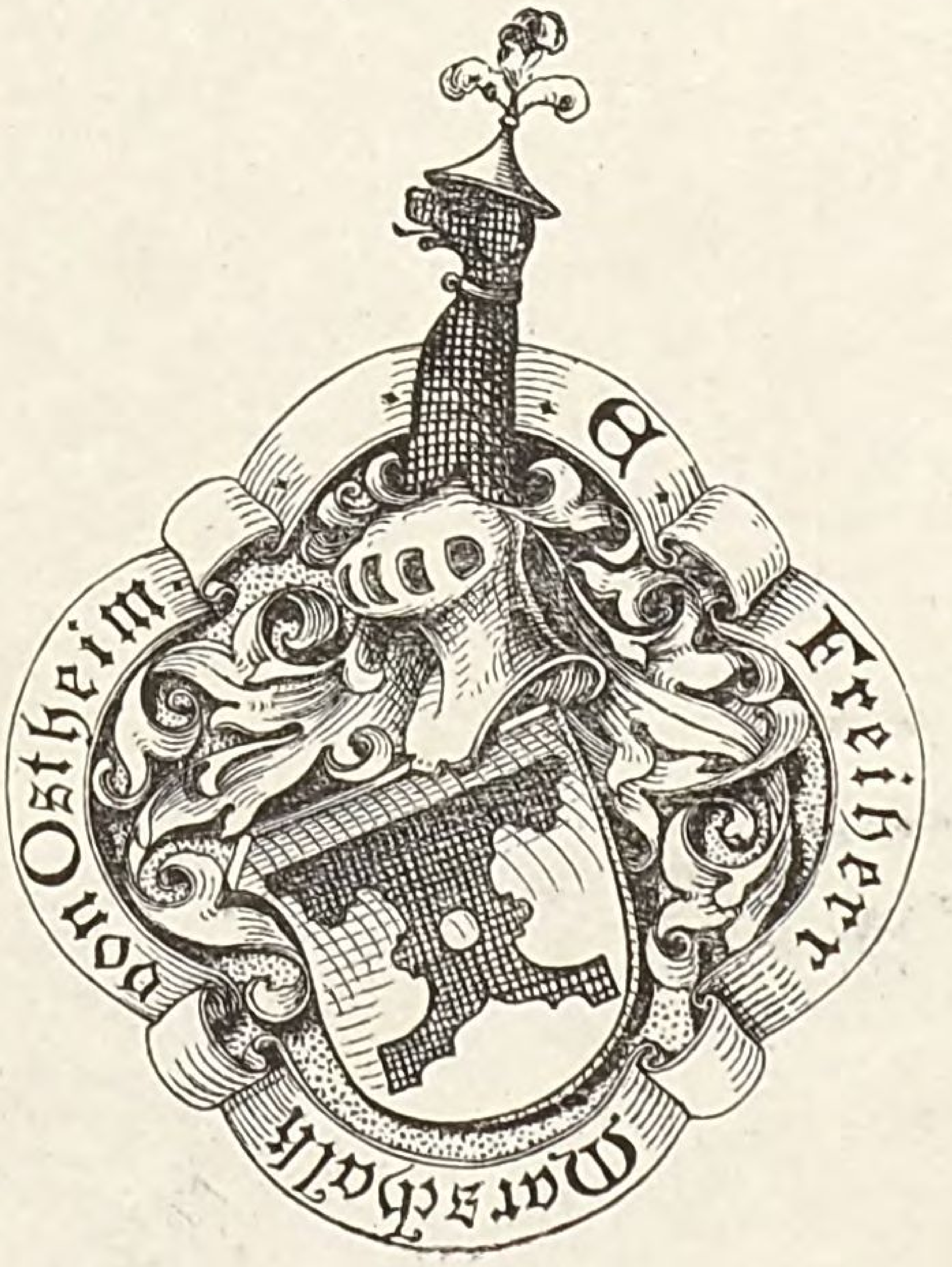

Freiherr Marschalk von Ostheim

Deutsche

Rechtsgeschichte.

Ein Lehrbuch

von

Dr. Heinrich Siegel,

k. k. Hofrath und Professor an der Wiener Universität.

Berlin, 1886

Verlag von Franz Vahlen

Mohrenstraße 13/14.

Inhaltsübersicht.

Zweiter Theil.

Innere Rechtsgeschichte.

Erster Abschnitt.

Die Verfassungsgeschichte.

A. Die Verfassungszustände der ältesten Zeit und ihre Veränderungen bis zum Ausscheiden der Deutschen aus dem fränkischen Reiche und der Gründung eines eigenen Reiches.

§ Seite

B. Die Verfassung des deutschen, beziehungsweise römischen Reiches deutscher Nation und ihre Geschichte vom Jahre 887—1806.

I. Das deutsche Reich als Wahlreich.

II. Die Verantwortlichkeit und Absetzbarkeit des Reichsoberhauptes.

III. Die Reichsverwaltung und ihre Geschichte.

1. Die Verfassungsgeschichte bis zur Entstehung der Landeshoheit im zwölften, dreizehnten Jahrhundert.

Dritter Abschnitt.

Geschichte des Criminalrechtes.

Vierter Abschnitt.

Geschichte des Rechtsverfahrens.

1. Die Selbsthilfe.

Der Gegenstand, für dessen Vortrag und Studium dieses Buch als Leitfaden dienen soll, wurde theilweise wenigstens zum ersten Male quellenmäßig behandelt vor einem Vierteljahrtausend durch den Polyhistor Hermann Conring.[1]) Zur Zeit, da derselbe noch die Professur der Naturlehre an der ehemaligen Helmstädter Universität bekleidete, hielt er einmal, wozu ihn sein umfängliches und sicheres Gedächtniß befähigte, aus dem Stegreif eine Vorlesung über die Geschichte des deutschen Rechtes, welche neun Jahre später von ihm ausgearbeitet wurde und 1643 als liber unus de origine juris germanici im Drucke erschienen ist. Während die Vorlesung dem begeisterten Studium entsprungen war, das Conring den vaterländischen Alterthümern in jener Zeit widmete, hatte ihn bald nachher der Mißmuth über den scheinbar unaufhaltsamen Verfall des Staatswesens der früheren Lieblingsbeschäftigung entfremdet, so daß er nur mit Widerstreben an die Ausarbeitung des Buches schritt. Freundschaft allein vermochte die Abneigung zu überwinden; um einem seiner theologischen Lehrer und nunmehrigen Collegen beizustehen, der heftig angegriffen worden, weil er die Ansicht bekämpft hatte, daß durch Kaiser Lothar das römische Recht in die Gerichte eingeführt worden sei, publicirte Conring sein Werk.

---

[1]) Geb. 1606, gest. 1681. Vgl. über ihn Stobbe, Hermann Conring, der Begründer der deutschen Rechtsgeschichte. Bresl. Rectoratsrede 1870; v. Stintzing, Geschichte der deutsch. Rechtswissenschaft II (1884), S. 165—184.

Daß eine Frage, welche die Herrschaft des römischen Rechtes betraf, den Anlaß gab zur Veröffentlichung der wissenschaftlichen Erstlingsarbeit auf dem Gebiete der deutschen Rechtsgeschichte, ist nicht ein Spiel des Zufalls. Sobald man das Verhängniß ahnte, von welchem das deutsche Volk durch das in der Reihe der Weltbegebenheiten einzig dastehende Ereigniß, die sogenannte Reception des fremden Rechtes, betroffen worden war, entstand das Bedürfniß, dem heimischen Rechte und seinem Schicksale nachzuspüren, und dieses Bedürfniß besteht fort und wird im Interesse der Rechtsanwendung wie der Gesetzgebung auch ferner bestehen, bis die Folgen einer irrthümlich begangenen Gewalt überwunden sein werden. Hierin liegt eine besondere, der Wissenschaft der deutschen Rechtsgeschichte für das Rechtsleben der Gegenwart und Zukunft eigenthümliche Bedeutung, während sie daneben selbstverständlich zugleich den Werth hat, den nachgerade Alle ohne Unterschied für das Verständniß eines jeden Rechtes der Kenntniß seiner Entwicklung einräumen.[1])

Conring's Werk gewann für die Frage nach dem im Leben anwendbaren Rechte sofort und andauernd[2]) große Bedeutung, ohne daß jedoch die begonnenen Untersuchungen weitergeführt worden wären. Immer waren und blieben es nur Einzelne, welche durch die bestehende Verfassung angeregt oder aus Liebhaberei für Antiquitäten mit dem heimischen Rechte vergangener

[1]) Die Bedeutung, welche für unser Rechtsleben das geschichtliche Wissen hat, darf und muß hervorgehoben werden, wenn auch für die Methode der Forschung der Gesichtspunkt maßgebend bleibt, daß die Rechtsgeschichte wie die Geschichte überhaupt um ihrer selbst willen behandelt wird. S. freilich v. Amira, Ueber Zweck und Mittel der germanischen Rechtsgeschichte, Rede 1876.

[2]) Es erschien 1649 eine zweite, 1665 eine dritte und 1720 eine vierte Auflage. Außerdem enthält die 1730 erfolgte Ausgabe von den sämmtlichen Werken des Verfassers auch diese Schrift.

Zeiten sich beschäftigten. Wie dürftig und oberflächlich selbst noch zu Anfang unseres Jahrhunderts die Kenntniß von der Geschichte des deutschen Rechtes war, zeigen die Lehrbücher, welche seit dem letzten Viertel des vorigen Jahrhunderts die „Geschichte der in Deutschland geltenden Rechte" behandelt haben.

Erst der gewaltigen Kraft und bewunderungswürdigen Ausdauer Karl Friedrich Eichhorn's ist es gelungen, eine umfassendere und zugleich lebendige Vorstellung von dem deutschen Rechte und seiner Entwicklung zu vermitteln.[1]) Das Werk, in dem unter Beigabe eines Abrisses der politischen Geschichte diese Leistung vollbracht wurde, besteht aus vier Bänden. Davon ist der erste 1808, der zweite 1812 erschienen, worauf der Verfasser, der damals Professor an der neugegründeten Berliner Universität war, die Studirstube und den Lehrstuhl verließ, um als Escadronschef in einem preußischen Landwehr-Reiterregiment für die Befreiung Deutschlands von der französischen Herrschaft mitzukämpfen. Sobald der Frieden geschlossen und das Vaterland sich wiedergegeben war, kehrte Eichhorn zurück, um seine unterbrochene frühere Beschäftigung wieder aufzunehmen. 1819 erschien der dritte und 1823 der vierte Band seiner grundlegenden deutschen Staats- und Rechtsgeschichte.

Die Zeit, in welche Eichhorn's Auftreten fällt, kam seinem Wirken mit bereitwilliger Empfänglichkeit entgegen. Den Aufschwung in dem geistigen Leben der Nation zu Beginn des neun-

[1]) Von Eichhorn, geb. 1781, gest. 1854, ist nach den Nekrologen von Reyscher und Freih. v. Richthofen, ferner nach der Lebensbeschreibung von Frensdorff in der A. d. Biographie VI, 469, 481, sowie nach den Publicationen zur Feier seines hundertjährigen Geburtstages am 20. November 1881 von Frensdorff, Lörsch, v. Schulte, Franken und Siegel und den Mittheilungen Kerler's aus ungedruckten Briefen in Zeitschr. f. RG. XVII (1882), S. 177—196, nunmehr eine abschließende Biographie von Schulte: Karl Friedrich Eichhorn, sein Leben und Wirken, 1884, erschienen.

zehnten Jahrhunderts kennzeichnet namentlich eine mächtige Regung des historischen Sinnes. Freudige und hoffnungsvolle Arbeit entstand auf allen Gebieten geschichtlichen Wissens. Bei dem Verlangen nach Wiederherstellung volksthümlicher Zustände und der Neubelebung ureigener Einrichtungen sammelten sich zumal um die deutsche Rechtsgeschichte, während dem Gegenstande eigene Vorträge an den Universitäten gewidmet wurden, rasch zahlreiche Kräfte, welche fortzuführen bestrebt waren, was die Hand des Meisters begonnen hatte.

Um zu sichern Ergebnissen zu gelangen, bedarf der Forscher auf geschichtlichem Gebiete möglichst zahlreicher Quellen in zuverlässiger Ueberlieferung. In dieser Richtung, für die Erschließung von Quellen und deren Reinigung wurde vorab Großes seit Eichhorn geleistet. Viele früher ungedruckte Rechtsquellen, worunter solche Denkmäler verstanden werden, aus welchen, wie aus Gesetzen, Verordnungen, Formeln, Weisthümern, Urtheilen, Rechtsbüchern und sonstigen Aufzeichnungen, ausschließlich oder doch vorzugsweise das Recht erkannt wird,[1]) wurden hervorgezogen

[1]) Von den Rechtsquellen, aus welchen Zusammenstellungen für den akademischen Gebrauch in neuerer Zeit gemacht wurden von Gengler, Germanische Rechtsdenkmäler mit Glossar, 1875, und von Lörsch und Schröder, Urkunden z. Gesch. des d. Rechtes, 1874, 2. Aufl., 1881, wird in der äußeren Rechtsgeschichte unter verschiedenen Gesichtspunkten gehandelt und dabei auch ihrer Ausgaben Erwähnung geschehen; nur die Formeln, d. h. Muster zur Abfassung von Urkunden, welche bloße Rechtserkenntnißquellen sind, bieten höchstens für die Rechtslehre, keineswegs aber für den Gang und die Art der Rechtsbildung ein Interesse dar, weshalb ihrer an dieser Stelle kurz gedacht werden soll. Formelsammlungen besitzen wir aus der mervingischen und karlingischen Zeit, dann wieder aus dem dreizehnten bis zum sechzehnten Jahrhundert. Ueber die letzteren vgl. Rockinger, Ueber Formelbücher vom dreizehnten bis sechzehnten Jahrhundert als rechtsgeschichtliche Quellen, 1855. Die ersteren sind vor nicht langer Zeit unter Vereinigung der dem Inhalte nach zusammengehörigen Formeln herausgegeben worden von de Rozière, Re-

und durch den Druck allgemeiner Benützung zugänglich gemacht, andere bereits bekannte haben bessere, manche das handschriftliche Material erschöpfende Ausgaben erhalten. Ein gleiches Bemühen wendete sich den Geschichtsquellen[1]) zu, schon bekannte Geschichtswerke wurden auf breitester handschriftlicher Grundlage in ihren Texten richtig gestellt, einige ans Licht gezogen,[2]) während überdies zahllose Urkunden ihre Sammlung und Veröffentlichung fanden.

Indem die rechtsgeschichtliche Forschung, unterstützt durch den gleichzeitigen Fortschritt der allgemeinen Geschichtschreibung, wie die Ergründung verwandter Rechte und ihrer Entwicklung,[3])

---

cueil général des formules usitées dans l'empire des Francs du V^e^ au X^e^ siècle, 1859—1871, 3 Bände, während die neueste Ausgabe in den Monumenta Germaniae historica, legum sectio V von Zeumer wieder die überkommenen Sammlungen in ihren Beständen gibt. Der erste 1882 erschienene Band der Formulae Merovingici et Karolini aevi enthält die fränkischen Formeln, und zwar die Formulae Andegavenses, Avernenses, Marculfi monachi, Marculfi aevi Karolini, Sirmondicae, Bifuricenses, Senonenses, Bignonianae, Merkelianae, Lindesbrogianae, Imperiales e curia Ludovici Pii. Vgl. darüber Schröder, Zeitschr. f. RG. XVI (1883), S. 75—112.

[1]) Ein Verzeichniß derselben gibt Dahlmann's Quellenkunde der deutschen Geschichte in der von Waitz neu bearbeiteten dritten Auflage 1869.

[2]) Das in dieser Beziehung epochemachende Unternehmen, welches von der im Jahre 1819 auf Anregung des Patrioten Freiherrn vom Stein gegründeten Gesellschaft für ältere deutsche Geschichte begonnen wurde und seit 1875 von einer an die Stelle getretenen, eigenthümlich organisirten Centraldirection in Berlin fortgeführt wird, die Monumenta Germaniae historica, haben neben den Abtheilungen: auctores antiquissimi, scriptores, diplomata, epistolae, antiquitates auch eine „leges" zubenannte Abtheilung, worin außer den fränkischen Concilien die alten Volksgesetze, Formeln, Capitularien, die Reichsgesetze bis in die Zeit Karls IV. und die älteren Stadtrechte bis zum Jahre 1300 zur Ausgabe gelangen sollen und theilweise bereits gelangt sind.

[3]) Zusammenfassende Darstellungen der Geschichte verwandter Rechte, welche allein hier genannt werden können, haben geliefert: Phillips, Ver-

außer den genannten Quellen noch verschiedene andere Denkmäler der Vorzeit, selbst die Dichterwerke [1]) für ihre Zwecke auszubeuten unternahm, entstand eine reiche Literatur, welche in ungezählten Publicationen mannigfaltiger Art, in Dissertationen, Aufsätzen von Zeit- und Sammelschriften,[2]) in selbständigen Abhandlungen,

---

such einer Darstellung der Geschichte des angelsächsischen Rechtes, 1825, ferner Englische Reichs- und Rechtsgeschichte (1066—1189), 2 Bände, 1827. 1828; R. Schmid, Die Gesetze der Angelsachsen in der Ursprache mit Uebersetzung und Erläuterung 1832, 2. vermehrte Aufl. 1857; Kolderup-Rosenvinge, Grundriß der dänischen Rechtsgeschichte, übersetzt von Homeyer, 1825; Warnkönig und Stein, Französische Staats- und Rechtsgeschichte, 1846, 3 Bände; v. Brauchitsch, Geschichte des spanischen Rechtes, 1852; Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens, 1868—1872, 3 Bände; Pertile, Storia del diritto italiano, 1873—1880, 5 Bände.

[1]) Dankbare Erwähnung und Nachahmung verdienen Arbeiten, welche den von solchen fernerliegenden Quellen mitgeführten Rechtsstoff hervorstellen und nutzbar machen. Ich nenne Häberlin, Systematische Bearbeitung der in Meichelbeck's historia Frisingensis enthaltenen Urkundensammlung, 1842; Schröder's Beiträge zur Kunde des deutschen Rechtes aus deutschen Dichtern, Zeitschr. f. d. Alterth. XIII, S. 139—175; Beiträge zur deutschen Rechtsgeschichte aus den Dichtungen Konrads von Würzburg, Zeitschr. f. RG. VII (1868), S. 131—143; Corpus iuris germanici poeticum I und II, Zeitschr. f. d. Philol. I (1869), S. 257—272, II (1870), S. 302—305; Lörsch, Der Proceß der Mörin des Hermann von Sachsenheim, 1871; Gengler, Ueber Aeneas Sylvius (De ritu, situ, moribus et conditione Germaniae descriptio. Lips. 1496) in seiner Bedeutung für die deutsche Rechtsgeschichte, 1860; Franklin, Die freien Herren und Grafen von Zimmern. Beiträge zur Rechtsgeschichte nach der Zimmerschen Chronik, 1884.

[2]) Als fachliche Zeitschriften kommen in Betracht die Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, 1815—1850, 15 Bände; für deutsches Recht, 1839—1861, 20 Bände; das Jahrbuch für gemeines deutsches Recht, 1857 bis 1863, 6 Bände; die Zeitschrift für Rechtsgeschichte — seit 1880, mit Unterscheidung einer romanistischen und germanistischen Abtheilung, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte genannt — 1861 bis 1885, 19 Bände; Forschungen zur deutschen Geschichte, 1861—1885, 25 Bände. Ferner finden sich Aufsätze in der Münchener kritischen Ueberschau, 1853

Monographien und größeren Werken zu Tage trat und die Wissenschaft um ein Beträchtliches vertieft wie erweitert hat.[1])

Unter diesen literarischen Erscheinungen nimmt das „Deutsche Rechtsalterthümer" betitelte, 1828 veröffentlichte Werk von Jakob Grimm[2]) eine hervorragende und zugleich selbständige Stellung ein. Im Gegensatz zu Eichhorn behandelt der Altmeister auf dem Gebiete der historischen Sprachwissenschaft das Recht der deutschen Vorzeit, ohne seine Entwicklung zu ver-

---

bis 1859, 6 Bände; in der Münchener Vierteljahresschrift, 1859—1884, 26 Bände; und in den Schriften der Berliner, Münchener und Wiener Akademie der Wissenschaften.

[1]) Die seit Eichhorn erschienene Literatur — eine, übrigens nicht ganz zuverlässige, Bibliographie der deutschen Rechtsgeschichte überhaupt hat Costa 1858 zusammengestellt — soll, da der Fortschritt der Wissenschaft in aller Regel auf nachbarlicher Forschung beruht, in ihrer zeitlichen Folge möglichst vollständig mitgetheilt werden bei der Darstellung der von ihr behandelten Partien, so daß hier nur diejenigen Werke zu nennen sind, welche das gesammte Recht und seine Entwicklung innerhalb räumlich beschränkter Grenzen zum Vorwurf genommen haben, wie Warnkönig, Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte, 1835—1839, 3 Bände; Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich, 1838, 2 Bände, 2. unveränderte Ausgabe 1856; Stettler, Staats- und Rechtsgeschichte des Cantons Bern, 1845; Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der Schweizer Demokratien, 1850—1859, 2 Bände; v. Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Luzern, 1851. 1854, 2 Bände; Chabert, Bruchstück einer Staats- und Rechtsgeschichte der deutsch-österreichischen Länder, 1852 (aus den Denkschr. der Wiener Akademie, Band III); v. Schuler, Siebenbürgische Rechtsgeschichte, 1854, 2 Bände, 2. Aufl. 1867, 3 Bände; Seibertz, Landes- und Rechtsgeschichte des Herzogthums Westfalen, 1860—1875, 4 Theile, dazu unter obigem Titel 3 Bände: Urkundenbuch 1839—1854, und 2 Bände: Diplomatische Familiengeschichte der alten Grafen, Dynasten und Herren, 1845. 1855; Thudichum, Rechtsgeschichte der Wetterau, 1867, 1 Band; vgl. Wippermann, Zur Staats- und Rechtsgeschichte der Wetterau, Zeitschr. f. d. R. XVI (1856), S. 1—86.

[2]) Eine zweite unveränderte Ausgabe erschien 1854. Den Gebrauch erleichtert v. Karajan's Index, herausgegeben von Pogatscher, Jahresber. der Salzburger Oberrealschule, 1877.

folgen. Der tiefsinnigen Art des Verfassers, die Dinge zu betrachten, welche mit der umfassendsten Kenntniß des gesammten germanischen Lebens und der Sprache sich verbindet, verdanken wir viele wichtige Aufschlüsse über das ursprüngliche Recht unserer Altvordern.

Von Eichhorn's Schülern aber, welche den Spuren des Meisters gefolgt sind, haben, während ein frühzeitiger Tod die Hoffnungen vernichtet hat, die an die vielversprechenden Erstlingsschriften eines Rogge und Nietzsche geknüpft werden durften, den Anspruch besonders genannt zu werden sich erworben: Gustav Homeyer durch seine mustergiltigen Ausgaben der sächsischen Rechtsbücher und eine Reihe werthvoller Einzeluntersuchungen, Theodor Gaupp durch die große Anzahl seiner gediegenen Schriften, Wilhelm Eduard Albrecht durch seine von der nachhaltigsten Wirkung begleitete Monographie über die Gewere und Ernst Wilda durch die energische Heranziehung und Verwerthung des nordischen Rechtes.

Trotz ihrer und ihrer Zeitgenossen Bemühungen finden sich freilich auch heute noch in unserm Wissen viele Zweifel und Lücken. Andererseits ist aber auch unausgesetzt die Forschung thätig, und zwar mit vermehrten Kräften, seitdem Oesterreich, das in der ersten Hälfte des Jahrhunderts den geistigen Bestrebungen der deutschen Stammesgenossen ferngeblieben war, auch auf diesem Gebiete seine Mitarbeiter stellt.[1])

Die gegenwärtigen Träger und Hüter der Wissenschaft, welche das Fach an den Hochschulen lehren und mit diesem Berufe die Pflicht seiner Förderung verbinden, sind unter Angabe des dermaligen Ortes ihrer Wirksamkeit nach der Zeit ihres öffent-

[1]) Ueber die Einführung der deutschen Rechtsgeschichte als Lehrgegenstand an den österreichischen Universitäten: Siegel, Die wissenschaftliche Pflege des deutsch. Rechtes in Oesterreich. Rectoratsrede 1878, S. 25 ff.

lichen Auftretens [1]): Georg Beseler in Berlin seit 1835, Hermann Wasserschleben in Gießen seit 1836, Carl F. W. J. Häberlin in Greifswald seit 1837, Heinrich Gottfried Gengler in Erlangen und Konrad Maurer in München seit 1843, Hermann Schulze in Heidelberg seit 1847, Paul von Roth in München seit 1848, Friedrich von Schuler-Libloy in Czernowitz seit 1851, Otto Franklin in Tübingen, Victor Platner in Marburg und Joh. Friedrich von Schulte in Bonn seit 1852, Ludwig K. Aegidi in Berlin, Otto Stobbe in Leipzig und Heinrich Siegel in Wien seit 1853, Ferdinand Bischoff in Graz und Richard Dove in Göttingen seit 1855, Felix Dahn in Königsberg und Friedrich Thudichum in Tübingen seit 1857, Hugo Böhlau in Würzburg, Alfred Boretius in Halle und Albert Hänel in Kiel seit 1858, Friedrich Rive in Freiburg und Johann Ad. Tomaschek in Wien seit 1859, Andreas Heusler in Basel und Hugo von Kremer in Prag seit 1860, Jakob Behrend in Breslau, Ferdinand Frensdorff in Göttingen, Emil Friedberg in Leipzig, Paul Laband in Straßburg, Richard Schröder in Göttingen und Siegfried Brie in Breslau seit 1861, Joseph Berchthold in München und Hugo Lörsch in Bonn seit 1862, Friedrich Brockhaus in Kiel seit 1863, Heinrich Brunner in Berlin und William Lewis in Greifswald seit 1864, Karl von Sicherer in München seit 1865, Jakob Girtler in Krakau seit 1866, Rudolf Sohm in Straßburg und Wilhelm Vogel in Erlangen seit 1867, Karl Gareis in Gießen und Otto Gierke in Heidelberg seit 1868, Gustav Lastig in Halle seit 1871, Eugen Huber in Basel, Arnold von Luschin-Ebengreuth in Graz und Philipp Zorn in Königsberg seit 1872, Heinrich Schuster in Wien seit 1873, Karl von Amira

[1]) Dasselbe ist, wenn das Jahr der Habilitation weder bekannt, noch aus einer Inauguralabhandlung ersichtlich war, von dem Erscheinen der Erstlingsschrift datirt.

in Freiburg und Alex Franken in Jena seit 1874, Michael Bobrzynski in Krakau seit 1875, Georg Cohn in Heidelberg, Alois von Orelli in Zürich und Wilhelm Sickel in Marburg seit 1876, Victor Ehrenberg in Rostock, Anton Val de Lièvre in Innsbruck, Konrad Cosack in Berlin und Jaromir Hanel in Prag seit 1877, Otto von Zallinger in Innsbruck seit 1878, Heinrich Rosin in Freiburg seit 1879, Georg Meyer und Eduard Rosenthal in Jena seit 1881, Lothar von Dargun in Krakau, Alexander von Janowicz in Lemberg, Rudolf Wagner in Leipzig und Heinrich Otto Lehmann in Kiel seit 1882, Max Pappenheim in Breslau seit 1884, Karl Lehmann in Berlin seit 1885. Zurückgezogen von der Lehrwirksamkeit haben sich oder dieselbe mit einer andern Berufsstellung vertauscht, ohne jedoch aufzuhören schriftstellerisch thätig zu sein: Julius Ficker in Innsbruck und Karl Freiherr von Richthofen zu Damsdorf bei Striegen, Karl Friedrich von Gerber in Dresden, Friedrich von Hahn und Victor von Meibom in Leipzig, Ludwig Rockinger in München, Wilhelm von Brünneck in Halle, Emil Steffenhagen in Kiel und Karl Schulz in Leipzig.

Außer den Genannten, den Germanisten vom Fach, betheiligen sich an der Pflege unserer Wissenschaft übrigens auch Vertreter anderer Rechtsdisciplinen, von Criminalisten und Processualisten: v. Bar in Göttingen, Binding in Leipzig, Brunnenmeister in Halle, Güterbock in Königsberg, Hälschner in Bonn, Heinze in Heidelberg, John in Göttingen, v. Kries in Gießen, v. Liszt in Marburg, R. Löning in Jena, Menger in Wien, v. Plank in München, Schultze in Straßburg, v. Schrutka in Wien, Seeger in Tübingen, Wach in Leipzig und Wahlberg in Wien, von Romanisten: v. Czyhlarz in Prag, Dernburg in Berlin, F. Hofmann in Wien, Kohler in Würzburg, Landsberg in Bonn, Mandry in Tübingen, A. Pernice in Berlin

und L. Seuffert in Erlangen, von Publicisten: E. Löning in Rostock, v. Martitz in Tübingen und Ernst Meier in Halle, sowie einzelne Juristen in praktischer Berufsthätigkeit.

Eine überaus wirksame Förderung finden ferner die Bestrebungen der Rechtsgelehrten auf dem Gebiete der Verfassungsgeschichte in den Bemühungen und Erfolgen der deutschen Historiker, unter welchen Einige, es sei nur Waitz genannt, dieses Feld sogar vorzugsweise mit dem größten Nutzen bestellen; auch begegnen sich seit neuerer Zeit zum beiderseitigen Vortheil die rechtshistorischen Forschungen mit den Untersuchungen der geschichtlich denkenden Vertreter der Nationalökonomie, so daß wir getrosten Muthes der Zukunft entgegensehen können; die Bethätigung und das Zusammenwirken so zahlreicher, verschiedenartiger Kräfte bietet eine sichere Gewähr, daß die Wissenschaft von der Geschichte des deutschen Rechtes auch fernerhin blühen und wachsen wird.

Gesammtdarstellungen des Gegenstandes für den Lehrzweck haben nach Eichhorn, dessen Werk zum fünften und letzten Male 1844 aufgelegt wurde, gegeben [1]): Zöpfl, Deutsche Rechtsgeschichte,

---

[1]) Während in dem Lehrbuch der deutschen Staats- und Rechtsgeschichte von Hillebrand, 1854, die Geschichte des Privatrechtes fehlt und v. Daniels' Handbuch der deutschen Reichs- und Staatenrechtsgeschichte, 1859—1863, 4 Bände, auf die Rechtsquellen und die Verfassungsgeschichte sich beschränkt. Bloße Grundrisse haben verfaßt Stenzel, Grundriß und Literatur zu Vorlesungen über deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 1832, und Gengler, Deutsche Rechtsgeschichte im Grundrisse, 1849, wovon leider nur zwei Hefte erschienen sind. Eine encyklopädische Uebersicht lieferte Brunner, Geschichte und Quellen des deutschen Rechtes für v. Holtzendorff's Encyklopädie der Rechtswissenschaft I, 1877, S. 163—206, welche seitdem zum vierten Male aufgelegt wurde. Um der Vollständigkeit willen seien noch genannt: Förster, Geschichte der Deutschen und der Grundzüge des deutschen Rechtes, 1848, Bd. 1; Sternberg, Des deutschen Volkes Staats- und Rechtsgeschichte, 1851; v. Schuler-Libloy, Deutsche Rechtsgeschichte, 1863.

1836, wovon die vierte Auflage in drei Bänden 1872 erschienen ist; Phillips, Deutsche Reichs- und Rechtsgeschichte, 1845, in vierter Auflage 1859; Walter, Deutsche Rechtsgeschichte, 1853, in zweiter Auflage in zwei Bänden 1857; und v. Schulte, Deutsche Reichs- und Rechtsgeschichte, 1860, in fünfter Auflage 1881.

Diesen Compendien schließt sich das vorliegende Lehrbuch an, worin die nach dem bewährten Rathe divide et impera vorgenommene Theilung des massenhaften Stoffes in der Weise durchgeführt ist, daß selbständig die sogenannte äußere Rechtsgeschichte oder der Gang der Rechtsbildung im Zusammenhang mit der Art der Rechtspflege und abgesondert hiervon die sogenannte innere Rechtsgeschichte oder die Entwicklung des Rechtes in seinem Inhalte zur Anschauung gebracht wird, während der zweite Theil in vier Abschnitte zerfällt, von welchen der erste die Verfassungsgeschichte, der zweite die Geschichte des bürgerlichen Rechtes, der dritte die Geschichte des Criminalrechtes und der vierte die Geschichte des Rechtsverfahrens behandelt. Diese Scheidung hat, so Vieles auch dagegen eingewendet werden kann, in der Erfahrung einer langen Lehrthätigkeit die Probe der Zweckmäßigkeit bestanden. Innerhalb der bezeichneten Rahmen aber behielt sich die Darstellung freie Hand vor; bald folgt sie der chronologischen, bald der synchronistischen Methode, je nachdem es der Gegenstand für den Lehrzweck diensam erscheinen läßt.

— Die Anfänge einer Darstellung des Gegenstandes in polnischer und czechischer Sprache liegen vor in Bobrzynski, Historya prawa niemieckiego w. zarysie I Zesp. 1876, und Hanel, Rišské i právní dějeny německé 1 Serie, 1886.

Erster Theil.

Aeußere Rechtsgeschichte.

Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen. Zwei Abtheilungen: 1860. 1864. Vgl. E. Meier, Die Rechtsbildung in Staat und Kirche, 1861, S. 17—94.

---

§. 1.

Die zahlreichen völkerschaftlichen Rechte in der ältesten Zeit.

Zeuß, Die Deutschen und ihre Nachbarstämme, 1837, vgl. Müllenhof, Zeitschr. f. d. A. XIII (1867), S. 223 ff.; Rieger, Ingävonen, Istävonen, Herminonen, das. XI (1859), S. 177—205.

Die Völker, welche zwischen den Kelten im Westen und den Slaven im Osten ihre Wohnsitze nahmen und später Germanen genannt wurden,[1]) standen bei ihrem Eintritt in die Geschichte unter einander in keiner Verbindung. Gehörten sie auch alle einem und demselben Geschlechte an, so führte doch jedes unter einem besonderen Namen ein selbständiges Dasein. Die Zahl dieser Völkerschaften war sehr groß; Tacitus, dem römischen Forscher, ist es gelungen, folgende auszukundschaften: die Ava-

---

[1]) Tacitus, Germania c. 2: Germaniae vocabulum recens et nuper additum, quoniam qui primi Rhenum transgressi Gallos expulerint ac nunc Tungri, tunc Germani vocati sint. Ita nationis nomen, non gentis evaluisse paulatim, ut omnes primum a victore ob metum, mox a se ipsis invento nomine Germani vocarentur.

risker, Treverer, Nervier, Vangionen, Tribokker, Nemeter, Ubier, Bataver, Mattiaken, Chatten, Usipier, Tencteren, Chamaver, Angrivarier, Dolgubnier, Chasuarier, die großen und kleinen Friesen, Chauchen, Cherusker, Foser, Kimbern, ferner die Semnonen, Langobarden, Rudigner, Avionen, Angler, Variner, Eudosen, Suardonen und Nuitonen, welche zusammen auch Sueben genannt wurden, die Hermunduren, Varisker, Markomanen, Quaden, Marsigner, Kotiner und Osen (?), Burier, weiter die Harier, Helväonen, Maniner, Elysier, Nahanarvaler, welche miteinander Lugier hießen, die Gotonen, Rugier und Lemovier oder Lemonier, Suionen, Sitonen, Aestyer, die Peukiner, auch Bastarner genannt, Veneter und Fenner (?), endlich die schon fabelhaften Hellusier und Oxionen oder Etionen.

Da die Spaltung in so viele Völkerschaften in dem trotz ihres gleichen Ursprungs eigenartigen, verschiedenen Wesen derselben ihren Grund hatte, so gebrach es von Anfang an an einem einheitlichen, allen gemeinsamen Rechte. So viele Völkerschaften unterschieden wurden, so viele Rechte galten neben einander.[1]) Indeß schloß diese Vielheit von Rechten nicht aus, daß dieselben in ihren Bestimmungen, Geboten, Verboten und Urlauben häufig übereinkamen, was in erhöhtem Maße bei den Rechten derjenigen Völkerschaften der Fall war, welche nähere Verwandtschaft enger verband, wie die Sueben und Lugier oder nach der Stammsage die Ingävonen im Norden, die Herminonen oder genauer Erminonen in der Mitte und die Istävonen, zu welchen alle übrigen Völkerschaften gezählt wurden.

[1]) Zur Unterstützung dieser Behauptung mag schon hier auf das spätere, noch immer eigenthümliche Recht des Hamalandes, in welchem die Nachkommen der obengenannten Chamaver saßen, und des östlichen Theiles von Friesland, in dessen Bevölkerung die oben aufgeführten Chauchen fortlebten, hingewiesen werden. S. §. 7.

§. 2.

Das ausschließliche Gewohnheitsrecht.

Borkowski, De veterum Germanorum iure consuetudinario paroemiarum habita ratione. Hall. diss. 1852, p. 64—73; Osenbrüggen, Die deutschen Rechtssprichwörter, 1876. — Gierke, Der Humor im deutschen Recht, 1871.

Germanisches Recht wurde in der ältesten Zeit und noch Jahrhunderte lang weder durch den Ausspruch hierzu berufener Männer gesatzt, noch auch geschrieben, denn die Buchstaben-Schrift ist etwas Unbekanntes gewesen.[1]) Das Recht war vorhanden, ohne daß eine Verständigung stattgefunden hätte. Hervorgegangen aus der stillschweigenden Uebereinkunft der Genossen im Fühlen und in der Beurtheilung der Verhältnisse, lebte es zugleich ausschließlich im Herzen und Sinn seiner Erzeuger, in Folge dessen dem außerhalb der Gemeinschaft Stehenden, dem Fremdling nur als Sitte erschien, was als Recht gehandhabt wurde.[2])

Uebrigens war gewiß schon in der ältesten Zeit mancher Rechtsgedanke sprichwörtlich, so daß er in derselben packenden Form, in welcher er einmal zufällig ausgesprochen wurde, fortan im Munde Aller lebte.[*]) Andere Rechtsbestimmungen wieder

---

[1]) Litterarum secreta viri pariter ac feminae ignorant. Tacitus, Germania c. 19.

[2]) Plusque ibi boni mores valent, quam alibi bonae leges, sagt der Römer c. 19 a. E. mit einem Seitenhiebe auf sein Vaterland.

[*]) Neuere Sammlungen von Rechtsparömien, und zwar mit Erklärungen der einzelnen Sprichwörter sind von Eisenhart, Grundsätze des deutschen Rechtes in Sprichwörtern, 1823, 3. Ausg., und Hillebrand, Die deutschen Rechtssprichwörter, 1858, mit Ausführungen über je eine Gruppe verwandter und zusammengehöriger Parömien von Graf und Dietherr, Deutsche Rechtssprichwörter, 1864. Die letzte und vollständigste Sammlung enthält 3698 Nummern. Vgl. dazu Schröder, Zeitschr. f. RG. V (1866), S. 28—45. — Eingehendere Erklärungen einzelner Sprichwörter von Reyscher, Zeitschr. f. d. R. V (1841), S. 189—209, und von Sachße, ebendas. XVI (1856), S. 87—132; jedoch hat letzterer bei aller Gelehrsamkeit gezeigt, wie Sprichwörter nicht zu erklären sind.

waren mit Absicht, um sie dem Gedächtniß besser einprägen zu können, in Reime gebracht und wurden in dieser Form überliefert.[1]) Um jedoch das gesammte Recht bei dem Mangel der Schrift jederzeit in lebendigem Bewußtsein zu erhalten und auf die nachkommenden Geschlechter zu verpflanzen, muß die Einrichtung der periodisch wiederkehrenden Rechtsweisung oder Offnung seit den ältesten Zeiten bestanden haben.[2]) Wenn die Genossen zu Haufen gingen, wurde mindestens einmal alljährlich durch die Obrigkeit von Punkt zu Punkt, was Rechtens sei, gefragt und darauf durch Denjenigen in der Gemeinde, welcher die längste Erfahrung mit dem besten Wissen besaß und darum zum lagman, lögmađr, lögsögumađr, asega, êsago oder êsagare berufen war, laut und vernehmlich für Alle das Recht gewiesen. In der Form kam hierbei der dem Volke angeborne Hang zur Uebertreibung, sowie seine Schalkhaftigkeit vielfach zum Ausdruck. Den Erfolg dieser Rechtsweisungen aber bezeichnet treffend das Wort: „Wie die Alten sungen, zwitscherten die Jungen."

§. 3.

Die ursprünglichen Rechtsgenossen.

Sobald die Germanen erscheinen, trennt eine große Kluft ihre Bevölkerung. Auf der einen Seite stehen die Herren, der Adel

[1]) Die ältesten erhaltenen Rechtsreime (nicht mehr Stab-, sondern schon Endreime) sind jene aus der ersten Hälfte des elften Jahrhunderts stammenden, in Lothringen entstandenen Reime, welche dann in der zweiten Hälfte des nächsten Jahrhunderts wahrscheinlich ein Schwabe überarbeitet und in die Form eines Gesetzes Karls des Großen gebracht hat, wie von Ficker über die Entstehungsverhältnisse der Constitutio de expeditione Romana, Wiener Sitzungsber. LXXIII (1873), S. 173—220 nachgewiesen wurde.

[2]) Das älteste Weisthum ist die ewa Chamavorum, S. 23, N. 1.

und die Gemeinfreien, welchen die Freigelassenen, Laten oder Liten nur theilweise sich anreihten, auf der andern die Sclaven oder Eigenleute. In diesem Gegensatze war es begründet, daß das Recht nur für einen Bruchtheil, und zwar in der ältesten Zeit entschieden nur für den kleineren Bruchtheil der Bevölkerung [1]) galt. Träger und Theilhaber des Rechtes waren blos diejenigen, die nicht unfrei gewesen, während die an Zahl überwiegenden Eigenleute, der Gnade und Ungnade ihrer Herren preisgegeben, außerhalb des Rechtes und seines Schutzes standen. [2]) Erst im Fortschritt der Zeiten nahmen sich Staat und Kirche in einzelnen Beziehungen ihrer an und in andern machten ihnen die Herren aus freien Stücken dauernde Zugeständnisse, so daß allmälig auch die ursprünglich Enterbten eines gewissen, allerdings zunächst unvollkommenen Rechtes [3]) theilhaftig geworden sind.

---

[1]) Für das achte, neunte, zehnte Jahrhundert scheint man, sagt Grimm, RA. S. 331, hinreichend befugt, wenigstens die Hälfte aller deutschen Landbewohner im Durchschnitte unter die Unfreien zu rechnen, während Roth, Feudalität S. 313, meint, daß das Verhältniß von S. Germain des Près, wo Anfangs des neunten Jahrhunderts unter 2788 Haushaltungen nur 120 von Sclaven sich befanden, als das durchschnittliche in dieser Zeit anzusehen sei.

[2]) „þraelar ero eigi î lögum eđa landsrêtti med ödrum mönnum, d. h. die Knechte sind nicht in den Gesetzen oder Landsrechten mit den andern Männern", sagte Eslingr seinem vom nördlichen Norwegen südlich nach Jadra zum Einkauf von Korn gekommenen Freunde und Verwandten Asbjörn, nachdem er demselben gerathen hatte, von seinen Knechten das Korn zu kaufen, das er selbst nicht verkaufen dürfe, weil der König wegen Mißernte Korn nach dem Norden zu verkaufen verboten hatte. Der Rath wurde befolgt, aber selbstverständlich das gekaufte Korn confiscirt; denn in dem Sinne standen Knechte nicht außerhalb der Gesetze und Rechte. Olafssaga von Snorré Sturleson, Heimskringla, (1869), Band 2, S. 135.

[3]) Dieses Recht, von dessen Entstehung die §§. 17 und 18 handeln, war das Hofrecht und das Dienstmannenrecht.

§. 4.

Die Entstehung von sechs Stammesrechten zu Ende des fünften, Anfang des sechsten Jahrhunderts.

Außer Zeuß und Rieger am §. 1 a. O.: Arnold, Ansiedelungen und Wanderungen deutscher Stämme, 1875; Platner, Ueber die Art der deutschen Völkerzüge zur Zeit der Wanderung, Forsch. z. d. G. XX (1880), S. 165—202. — Stälin, Würtemb. Geschichte I (1841), S. 116—120; Merkel, De republica Alamannorum, 1849; Baumann, Schwaben und Alamannen, ihre Herkunft und Identität, Forsch. z. d. G. XII (1876), S. 215 ff. — Zeuß, Die Herkunft der Baiern von den Markomannen, 1839; Riezler, Geschichte Baierns I (1878), S. 6—65; Bachmann, Die Einwanderung der Baiern, Wiener Sitzungsber. XCI (1878), S. 815—892. — K. Freih. von Richthofen, Friesen im deutschen Staatswörterbuche IV, S. 1—5. — Hildebrand, De veterum Saxonum republica, 1836; Gaupp, Recht und Verfassung der alten Sachsen, 1837; Nicolai, Der sächsische Völkerbund vor Karl dem Großen, 1. Abth. 1865; Hockenbeck, De Saxonum origine et rebus ad Caroli M. usque aetatem ab iis gestis, 1868. — Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer, 1834; Gloël, Zur Geschichte der alten Thüringer, Forsch. z. d. G. IV (1864), S. 195—240. — Dederich, Der Frankenbund, 1873, und die Literatur zu §. 6. — Gaupp, Ueber die Familien der altgermanischen Volksrechte in seinem Gesetz der Thüringer, S. 1—200.

Große Arbeit und schwere Heimsuchung kam vom dritten Jahrhundert ab über die Germanen. Es begannen die entscheidenden Kämpfe wider das römische Reich im Westen und Süden, während gleichzeitig der gewaltige Druck der nachrückenden slavischen Nationen im Osten ein Wandern und Wogen hervorrief. Die Gefahren, welche diese Sturm- und Drangperiode mit sich brachte, nöthigten die durch ihre Wohnsitze und Sinnesart einander näher stehenden Völkerschaften zur Einigung. Zunächst wurden bloße Schutz- und Trutzbündnisse geschlossen, welche dann in der Folge nach gemeinsam vollbrachten Thaten und erlebten Schicksalen in nationale Einheiten, Stämme und Reiche

übergegangen sind. Wie aber die früher blos verbündet gewesenen Völkerschaften, unter Verzichtleistung auf den künftigen Fortbestand als eigene Gemeinwesen, ihre besonderen Namen gegen einen gemeinsamen eintauschten, [1]) so streiften sie auch zumeist das Eigenartige ihrer bisherigen Rechte ab, womit ein gleiches Recht zur Geltung kam für alle Glieder desselben Stammes. Auf heimatlichem Boden, der später die deutsche Erde genannt wurde, entstand auf solche Weise statt der früheren zahlreichen völkerschaftlichen Rechte das schwäbische oder alamannische, das bairische, friesische, sächsische, thüringische und schließlich das fränkische Recht. Auch das gegenseitige Verhältniß dieser Stammesrechte war ein verschiedenes; zwischen je zwei derselben, denen im Norden, in der Mitte und im Süden waltete eine nähere Verwandtschaft und größere Uebereinstimmung.

§. 5.

Die Gebiete der Stammesrechte.

Ueber den sächsischen Nordgau und das Schwabenrecht: von Sydow, Darstellung des Erbrechtes nach dem Sachsenspiegel, 1828, S. 24—31.

Da ein Recht für die Genossen eines Stammes galt, so fielen die Herrschaftsgebiete der entstandenen sechs Rechte in aller Regel zusammen mit den Wohnsitzen, welche die verschiedenen Stämme bei der vorausgegangenen allseitigen Bewegung entweder erobert oder festgehalten hatten und künftighin einnahmen.

Die Alamannen oder Schwaben, von welchen der Vorstritt im Kampfe gegen die Römer geführt wurde, ergossen sich zu

[1]) Unter den neuen Namen, welche im dritten Jahrhundert aus dem großen Gewühle deutscher Völker auftauchten, ist der Name der Alamannen der erste.

Anfang des fünften Jahrhunderts vom Neckar aus über das Land zwischen den Vogesen, dem Jura, den Rhätischen Alpen und dem Lech im Osten.

Ein Theil der Franken, und zwar diejenigen, welche von Toxandrien aus die vernichtenden Schläge dem römischen Reiche vom Ende des fünften Jahrhunderts ab versetzt haben, überflutheten Gallien, während ein anderer Theil die Moselgegenden bis zur Maas nebst einem Stück des rechten Rheinufers festhielt und ein dritter endlich auf der rechten Seite des Mittelrheins das Lahn- und Maingebiet behauptete, wozu noch der den Alamannen im Jahre 496 entrissene Landstrich am Neckar kam.

Die Baiern hausten, nachdem sie Böhmen verlassen hatten, seit dem sechsten Jahrhundert zu beiden Seiten der obern Donau, nördlich bis in den Böhmerwald, das Fichtelgebirge und den fränkischen Jura, am rechten Ufer bis zum Lech, südlich bis in das alte Noricum, wo die Avaren ihre Grenznachbarn waren.

Die Thüringer bewohnten das Land zwischen der Saale im Osten und der Werra im Westen, während die Grenze im Norden an der Unstrutt und südlich an dem Thüringer Wald sich hinzog.

Von den Sachsen wurde außer dem alten Nordalbingien das Land zwischen der Elbe im Osten und der Weser im Westen eingenommen. Südwestlich erstreckte sich die sächsische Erde bis nahe an den Rhein, wo fränkisches Gebiet begann, das auch südlich nebst Thüringen die Grenze bildete.

Die Friesen hatten, abgesehen von dem westlichen Landstriche in Jütland, den Küstensaum an der Nordsee inne, östlich von der Weser bis westlich zum Sinkfal. Ihre Nachbarn im Süden waren Franken und Sachsen.

Von der Regel, daß mit den Grenzen eines Stammlandes das Herrschaftsgebiet des betreffenden Stammesrechtes zusammen-

fiel, waltete eine Ausnahme seit den letzten dreißig Jahren des sechsten Jahrhunderts. Inmitten der sächsischen Erde, in den Gegenden an der Saale, Bode, Wipper und Selke, in dem sogenannten Nordgau, den die Bewohner verlassen hatten, um mit den Langobarden zu ziehen, galt fern von der schwäbischen Heimat Schwabenrecht, das die eingewanderten Schwaben mitgebracht. Eine Verschiedenheit zwischen diesem schwäbischen und dem sächsischen Rechte bestand noch im dreizehnten Jahrhundert; sie war jedoch damals auf zwei Punkte beschränkt.[1])

§. 6.

Sonderrechte, insbesondere das salische und ribuarische Recht.

Eckertz, Die Ausdehnung des fränkischen Ripuarierlandes, 1854; Morin, Saliens et Ripuaires, formation de la monarchie, 1872; Schröder, Die Ausbreitung der salischen Franken, Forsch. z. d. G. XIX (1879), S. 139—172 und S. 471—473 (über den Ligeris in der lex Salica); Die Herkunft der Franken, Sybel's, Zeitschr., N. F. VII, S. 1—65; Die Franken und ihr Recht, Zeitschr. f. RG. XV (1881), S. 1—82.

Bei den Völkerschaften, welche dem großen Bunde der Franken angehörten, nahm die Stammesentwicklung einen näher nachweisbaren eigenthümlichen Verlauf. Durch das Zusammen-

---

[1]) Widukind Corbej. res gestae Saxonicae I, c. 14: Suevi vero transbodani illam, quam incolunt regionem, eo tempore (a. 568) invaserunt, quo Saxones cum Langobardis Italiam adierunt, ut eorum narrat historia, et ideo aliis legibus quam Saxones utuntur. Sachsensp. I, 19, §. 1: Die svavee nimt wol — erve boven der sevenden sibbe ... §. 2: Die svavee sceldet wol ordel under en selven binnen svavischer art, und teet des an den elderen svaf — unde an de meren menien to echtene dinge an de hogesten dingstat. Svevisch recht ne tveiet von sessischeme nicht, wende an erve to nemene unde ordel to scelden. Vgl. noch das. I, 17, §. 2 und 18, §. 1 in §. 9, N. 1.

wachsen mehrerer Völkerschaften hatten sich zunächst zwei Theilstämme gebildet: die ribuarischen und die chattischen Franken. Von letzteren, den Chatten, zweigten sich später diejenigen ab, welche unter dem Namen Salier im vierten Jahrhundert in Toxandrien auf dem linken Ufer des Niederrheins eindrangen und erst Bundesgenossen der Römer waren, bis sie vom Ende des fünften Jahrhunderts an unwiderstehlich aufsteigend die römische Herrschaft vernichteten und das große germanische Reich jenseits des Rheines gründeten.

Bei den Saliern, wie auch bei ihren Gespilden, den in der Heimat gebliebenen Chatten, galt dasselbe Recht, das übrigens nach jenen das salische genannt wurde, während bei den Ribuariern, die das Gebiet der nachmaligen Kölner Diöcese einnahmen, ein eigenes Recht, das ribuarische, entstanden war.

Erst durch die Vereinigung des salischen und ribuarischen Reiches unter einem und demselben Königsgeschlecht im Anfang des sechsten Jahrhunderts wurde die Verschmelzung der Theilstämme zu einem einzigen Stamme angebahnt und damit zugleich die Voraussetzung geschaffen für die Bildung eines allen Franken gemeinsamen Rechtes. Ein solches kam auch wirklich in der Folge zur Entstehung, ohne daß jedoch die einmal vorhandenen, in Einzelheiten von einander verschiedenen Rechte der Salier und Ribuarier [1]) außer Geltung gesetzt worden wären.

---

[1]) Als Beispiel mag die Differenz bei der Buße, welche auf der Beraubung eines Todten — dem ahd. sogenannten hrêoraup, mhd. rêroup — stand, dienen. Lex Salica (Behrend) LXI, 2: Si quis — hominem mortuum expoliaverit violenter, . . . solidos LXIII culpabilis iudicetur; lex Rib. LXXXV, 1: Si quis corpus mortuum . . . expoliaverit, centum solidis cum capitale et delatura multetur.

§. 7.

Andere Sonderrechte.

Pertz, Ueber das Xantener Gaurecht, Berliner Abh. 1846, S. 411 bis 423; Gaupp, Lex Francorum Chamavorum, 1855; Zöpfl, Die ewa Chamavorum, 1856; Schröder, Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten, II. Die Heimat der lex Chamavorum, 1879, S. 17—23, vgl. Zeitschr. f. RG. XV (1881), S. 47. 48.

Außer dem salischen und ribuarischen Rechte gab es noch Sonderrechte in engeren Grenzen. Der Umstand, daß mit der Bildung eines Stammes im Allgemeinen für alle seine Glieder ein gemeinsames Recht entstand, schloß nicht aus, daß diejenigen unter den neuen Stammesgenossen, deren Vorfahren eine selbständige Völkerschaft gebildet hatten, in Einzelheiten an ihrem früheren Rechte festhielten. In Folge dessen behauptete sich da und dort gegenüber dem Stammesrechte in mancher Beziehung ein eigenartiges Sonderrecht, welches als letzter Ueberrest des sonst verdrungenen Rechtes einer ehemaligen Völkerschaft erscheint. Ein solches Sonderrecht bestand beispielsweise in dem Hamalande am Mündungsdelta des Rheins, wo die Nachkommen der alten, zu ribuarischen Franken gewordenen Chamaver saßen, [1]) ferner in den verschiedenen Theilen Frieslands, in dem Mittellande zwischen dem Laubach und dem Fli, in dem westlichen Seitenlande zwischen dem Fli und dem Sinkfal, jetzt het Zwin genannt, und dem östlichen Seitenlande, das vom Laubach bis

[1]) Zeugniß davon gibt das aus dem Jahre 802 herrührende Weisthum, welches unter der Ueberschrift „Notitia vel commemoratio de illa ewa, quae se ad Amorem habet“ (neueste Ausgabe von Sohm, Monum. G. leg. V [1883], S. 268—276) also beginnt: In primo capitulo, de causis ecclesiae et de illis servis Dei, qui ibidem deserviunt, sic habemus, quomodo et alii Franci habent, und im weiteren Verlaufe die Eigenthümlichkeiten bekundet.

zur Weser reichte.[1]) Hier waren die späten Enkelgeschlechter der kleinen Chauchen seßhaft. Endlich gab es auf sächsischer Erde, in Westfalen, Engern und Ostfalen Sonderrechte.[2])

§. 8.

Das internationale Recht und die Rechtsbekenntnisse.

Gaupp, Die germanischen Ansiedelungen, 1844, S. 218—265; Homeyer, Ueber die Heimat nach altdeutschem Recht, insbesondere über das Handgemal, 1852, S. 49—62; Gaupp, Einige Bemerkungen über Stammesrechte, Territorialrecht, professiones iuris, Zeitschr. f. d. R. XIX (1859), S. 161—177; Stobbe, Personalität und Territorialität des Rechtes, Jahrb. f. g. d. R. VI (1863), S. 21—60; Padelleti, Archivio storico italiano XX (1874), p. 431—448; K. Schulz, Das Urtheil des Königsgerichtes unter Friedrich Barbarossa, ein Beitrag zur Geschichte der Stammesrechte und der professiones iuris in Deutschland, 1878.

Im Gegensatz zu dem in der alten Welt, namentlich im römischen Reiche eingehaltenen Verfahren blieben im fränkischen Reiche die verschiedenen Rechte der einzelnen Völker erhalten, wodurch für den Verkehr das Bedürfniß nach einem internationalen

---

[1]) Lex Fris. I, 3: Si nobilis liberum occiderit, solidos 53 et unum denarium solvat; et si negaverit cum 7 sacramentalibus iuret; inter Laubachi et Wisaram cum 5 et eis Fli similiter.

[2]) Lex Sax. 47: Dotis ratio duplex est. Ostfalai et Angarii volunt, si femina filios genuerit, habeat dotem — quamdiu vivat . . . Apud Westfalaos postquam mulier filius genuerit, dotem amittat, si autem non genuerit ad dies suos dotem possideat. 48: De eo quod vir et mulier simul conquissierint mulier mediam portionem accipiat, hoc apud Westfalaos. Apud Ostfalaos et Angarios nihil accipiat sed contenta sit dote sua. S. darüber unten §. 160. Aus späterer Zeit sind auf sächsischem Rechtsgebiete Sonderrechte in größerem Umfange nachweisbar auf dem Billwärder (Lappenberg, Hamburg. Rechtsalterthümer I, 323—344, vgl. p. CLII—CLXI) und bei den Dithmarsen (Michelsen, Sammlung altdithmarscher Rechtsquellen I, 1—85).

Rechte entstanden ist. Dasselbe empfing seine Bestimmung aus der sogenannten Persönlichkeit des Rechtes, worunter die altgermanische Anschauung verstanden wird, daß das Recht für die Mitglieder eines Volksverbandes gilt, dem Einzelnen ein Schutz und Schild ist, ihm Gewalt gibt wie ihn bindet.

In einem Rechtsverfahren zwischen Trägern verschiedener Rechte kam daher als internationales Recht für die Vertheidigung das Recht des Beklagten in Anwendung,[1]) während für den Fall der Schuld, je nachdem auf der That eine Strafe oder eine Buße stand, das Recht des Verbrechers[2]) oder das des Verletzten[3]) maßgebend war. Ferner mußten Rechtsverzichte und somit auch Auflassungen von Liegenschaften, um wirksam zu sein, erfolgen nach dem Rechte des Verzichtenden,[4]) wogegen Rechtsgeschäfte, die wechselseitig binden sollten, den Abschluß nach dem Rechte jedes der beiden Theile erheischten.[5])

---

[1]) Lex Ribuariorum XXXI, 3: Hoc autem constituimus, ut infra pagum Ripuarium tam Franci, Burgundiones, Alamanni seu de quacunque natione commoratus fuerit, in iudicio interpellatus, sicut lex loci continet ubi natus fuerit, sic respondeat.

[2]) Das. 4: Quod si damnatus fuerit, secundum legem propriam, non secundum Ripuariam damnum sustineat.

[3]) Cap. 783, c. 4: pro satisfactione hominis illius, contra quem culpavit, secundum ipsius legem, cui negligentiam commisit, emendet.

[4]) Notum esse volumus . . . quod Heinricus et Wernerus de Stechowe germani fratres profitentes, se juri Franconum cum progenitoribus suis addictos possessionem suam in Borsendorph cum omnibus attinentiis s. Marie in Porta pro remedio animarum suarum et antecessorum suorum coram Marchione Ottone et provinciali Ludewico, in quorum ditione possessio ipsa sita est, iure et iudicio Franconum publice contradiderunt. Urkunde Kaiser Friedrichs I. vom 10. November 1181.

[5]) De Francia nobilis quidam homo nobilem mulierem de Saxonia lege Saxonum duxit in uxorem . . . Verum quia non eisdem utuntur legibus Saxones et Francigenae, causatus est, quod eam non

Sobald ein Rechtsfall von internationaler Art war, hatte derjenige, auf dessen Recht es ankam, zu erklären und zu bewähren, nach welchem Rechte er lebe; eine derartige Erklärung hieß ein Rechtsbekenntniß, professio iuris.

§. 9.

Die Anbahnung eines gemeinsamen Rechtes im fränkischen Reiche.

Das fränkische Reich, das in Folge der salischen Eroberungen ansehnliche Bestandtheile des römischen Reiches und mit denselben zugleich etwas von seinem Geiste in sich aufgenommen hatte, strebte fortwährend nach weiterer Ausdehnung. Unter dem zweiten Königsgeschlechte, den Karlingern, gelang es, ein neues Weltreich herzustellen. Außer den Burgundern in Savoyen und Südgallien wurden sämmtliche Stämme auf deutscher Erde dem großen Staatswesen einverleibt. In Folge dieser Vereinigung kam in manchen Punkten ein Allen gemeinsames Recht zu Stande, während im Großen und Ganzen allerdings jedem Stamme sein hergebrachtes Recht belassen wurde.[1])

---

sua id est non Francorum lege desponsaverat vel acceperat vel donaverat: dimissaque illa aliam superduxit. c. 1. X de spons. et matr. IV, 1, vgl. conc. Tribur. à 895. c. 39. S. das Verlobungsformular bei Grimm, Weisthümer 2, 836: na Franken wyse ind Sassen ee.

[1]) Sachsenspiegel I, 18, §. 1: Drierhande recht behelden de sassen wider karles willen. Dat svevische recht dur der wive hat. §. 2: Unde dat andere: svat so der man vor gerichte nicht ne dut, svo wetenlik it si, dat he des mit siner unsculd untgeit, unde man's in nicht vertügen ne mach. §. 3: Dat dridde is dit: dat man nen ordel so recht vor me rike binnen sassen ne vint, wel't en sasse scelden unde tüt he's an sine vordern hant unde an de merren menie unde weder vichtet he dat ordel selve sevende weder andere sevene, svar de merre menie geseget, de hevet dat ordel behalden. — Dar

So werthvoll dieser Vorgang für die Freiheit war, so hatte die Herrschaft verschiedener Rechte in demselben Reiche doch auch ihre Uebelstände, die um so größer waren, als das Recht in der alten Zeit weit mehr denn später mit der Nationalität verknüpft gewesen ist. So durfte beispielsweise ein Sachse von der wider ihn erhobenen Klage mit seinem Eide sich losschwören, wiewohl er vor zehn oder zwanzig Franken eine Missethat begangen hatte, weil nach sächsischem Rechte gegen einen Sachsen nur derjenige giltig zeugen konnte, welcher selbst ein Sachse von Geburt war.

Was der von nationalem Vorurtheil Befangene nur natürlich fand, mußte demjenigen, welcher einen höheren Standpunkt einnahm, widersinnig erscheinen, und so erging es dem hochgebildeten Agobard von Lyon, der in Folge dessen in einem Briefe an Kaiser Ludwig dem frommen Wunsche Ausdruck gab, daß Ein Recht, das ribuarische, zum allgemein giltigen im Reiche erhoben werden möchte.[1]) Erfüllung wurde dem Wunsche freilich

---

to behelden se al ir alde recht, svar et weder der kristenliker e unde weder deme geloven nicht ne was.

[1]) Agobard, der als Westgothe in Spanien 769 geboren, zu Lyon im Burgunderlande gebildet, seit 816—840 daselbst Erzbischof, zuletzt die Gunst Kaiser Ludwigs gewann und an der Leitung der öffentlichen Angelegenheiten Antheil nahm (S. Bähr, Literaturgeschichte im carolingischen Zeitalter, S. 98. 383—388), schreibt in seiner Epistola ad Ludovicum pium (Bouquet, Rerum gallic. et franc. scriptores VI, 358): Atque utinam placeret omnipotenti Deo, ut sub uno piissimo rege una omnes regerentur lege, ea ipsa, ad quam et ipse vivit et proximi eius respondent. (Vgl. Carta divisionis Ludovici, 817, c. 16, Monum. G. leg. I, 199: Si vero alicui illorum [sc. filiorum nostrorum] contigerit nobis descendentibus ad annos legitimos iuxta Ribuariam legem nondum pervenisse, volumus etc.). Valeret profecto multum ad concordiam civitatis Dei et aequitatem populorum. Sed quia hoc grande est et forsitan homini impossibile: — — saltem una haec, de qua sermo est (sc. pugna secundum legem Burgundionem), non solum ut inutilis sed etiam ut noxia de medio auferatur.

nicht zutheil; jeder Versuch, ihn zu verwirklichen, wäre an dem widerstrebenden Stammesgefühle, das damals wie noch später in voller Lebendigkeit vorhanden war, gescheitert.

§. 10.

Die Rechtsfatzung bei den salischen Franken gegen Ende des fünften Jahrhunderts.

Hartmann, Beiträge zur Entstehungsgeschichte des salischen Rechtes, Forsch. z. d. G. XVI (1876), S. 609—618; Behrend, Die Textentwicklung der lex Salica, Zeitschr. f. RG. XIII (1878), S. 1—38; Schröder, Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten, 1879, I. Zur lex Salica; Kaufmann, Ob der Verfasser des Textes D in lex Salica ein Franke war? Forsch. z. d. G. XI (1871), S. 617—620. — Leo, Die sog. Malberg'sche Glosse, 1842; Jungbohn Clement, Die lex Salica und die Textglossen germanisch und nicht keltisch, 1843; J. Grimm, Vorrede zur Merkel'schen Ausgabe, 1850, p. III—LXXXVIII; Holtzmann, Ueber das Verhältniß der Malberg'schen Glosse zum Text der lex Salica, 1852; Kern, Deutsche Glossen in der lex Salica, 1869; Sohm, Die Malberg'sche Glosse in seiner fränk. Reichs- und Gerichtsverfassung, 1871, S. 558—573; Jungbohn Clement in den unten*) angeführten Forschungen, 1876; Scherrer, Zur lex Salica, Zeitschr. f. RG. XIII (1878), S. 259—285; Kern, Ausgabe der lex Salica von Hessels, 1880.

Das erste germanische Gesetzbuch kam gegen Ende des fünften Jahrhunderts bei den salischen Franken zu Stande, nachdem dieselben in dem Verkehre mit den Römern der Schrift kundig geworden waren. Um den hohen politischen Beruf, zu welchem sie ausersehen waren, erfüllen zu können, um auf den Trümmern der römischen Herrschaft ein germanisches Reich von großer Ausdehnung errichten zu können, satzten und schrieben sie wenigstens einen Theil ihres Rechtes, die sogenannte lex Salica,*)

*) Die neueren Ausgaben derselben sind von Pardessus, La loi salique, 1843 (nach acht Hdss.), von Waitz, Das alte Recht der salischen Franken, 1846, welcher das Gesetz in möglichst ursprünglicher Gestalt wiederzugeben

auf. Es geschah, während sie noch Heiden waren, wahrscheinlich bald nach dem ersten glänzenden Siege Chlodowigs über den römischen Feldherrn Syagrius im Jahre 486. Bei der Satzung sollen die vier Männer Bodogast, Saligast, Widogast und Wisogast in hervorragender Weise thätig gewesen sein. Die Aufschreibung erfolgte in lateinischer Sprache, jedoch wurden vielfach deutsche Rechtsausdrücke eingefügt,[1]) welche nach der ihnen vorgesetzten Sylbe: malb. heutigen Tages malbergische Glossen genannt werden. Vermuthlich auf Veranlassung Karls des Großen wurde der im Laufe der Zeit vielfach verderbte Text des Gesetzes verbessert und dasselbe in dieser verbesserten Gestalt als lex Salica emendata fernerhin benützt.

Bemerkenswerth ist, daß einem der in dem ältesten germanischen Gesetzbuche enthaltenen Sätze[2]) noch heute unter der Bezeichnung „salisches Gesetz" praktische Geltung zukommt.

---

[1]) Tit. I. De mannire. 1 Si quis ad mallum . . . mannitus fuerit et non venerit, malb. reaptem hoc est, . . . solidos quindecim culpabilis iudicetur. Nach Grimm a. a. O. p. LVI hat die verstümmelt und verderbt überlieferte Glosse uuâre aptena gelautet, was fuerit retro ist; daraus ergibt sich zugleich, daß die Worte hoc est nicht auf die folgende Buße bezogen werden dürfen.

[2]) Tit. LIX. De alodis. 5 De terra vero nulla in muliere hereditas non pertinebit, sed ad virilem sexum, qui fratres fuerint tota terra perteneat.

versucht, von Merkel, 1850, Hubé, La loi salique, 1867 (nach der Warschauer Hds.), von Behrend, 1874, mit Benützung des Hdss.-Apparates von Pardessus und Hubé, von Holder in sechs Heften (1. nach den Hdss. von Tours, Weißenburg, Wolfenbüttel, Fulda, Augsburg, München 1879; 2. nach dem Cod. Vossianus Q 119 (lex emendata), 1879; 3. nach der Hds. von Sens — Fontainebleau, 1880; 4. nach der Hds. von Besançon — St. Gallen, 1880; 5. nach der Hds. von Trier — Leyden (Vossianus lat. oct. 86), 1880; 6. nach dem Cod. Lescurianus, 1880; endlich von Hessels, lex Salica: The ten tects with the glosses and the lex emendata with notes on the frankish works in the lex Salica by Kern, 1880. — Eine neu-hochdeutsche Uebersetzung derselben gibt Jungbohn Clement, Forschungen über das Recht der salischen Franken, 1876.

§. 11.

Die Rechtssatzung bei den übrigen Stämmen seit dem sechsten Jahrhundert.

Rogge, Observationes de peculiari legis Ripuariae cum Salica nexu, 1823; Sohm, Ueber die Entstehung der lex Ribuaria, Zeitschr. f. RG. V (1869), S. 380—458 und in den Prolegomena zu seiner Ausgabe, 1883. — Merkel, Proleg. zu seiner Ausgabe der lex Alamannorum, 1851; de Rozière, Recherches sur l'origine et les différentes redactions de la loi des Allemands, Revue hist. de droit franç. et étrang. I (1855), S. 69—84; Brunner, Ueber das Alter der lex Alamannorum, Berl. Sitzungsber. VIII (1885), S. 149—172. — Roth, Ueber Entstehung der lex Baiuvariorum, 1848; Merkel, Reccared's I. Sammlung des westgothischen Volksrechtes und deren Beziehung zum Volksrecht der Baiern, Zeitschr. f. d. R. XII (1848), S. 281—294; de Petigny, De l'origine et les différentes redactions de la loi des Bawarois, Revue hist. de droit franç. et étrang. II (1856), S. 305—345. 461—502; Büdinger, Oesterr. Geschichte I (1858), S. 79. 88. 104 f.; Merkel, Das bairische Volksrecht, eine rechtsgeschichtliche Abhandlung in Pertz' Archiv XI (1858), S. 533 bis 687; Roth, Zur Geschichte des bairischen Volksrechtes, Festschrift 1869; Waitz, Göttinger gel. Anz. 1869, Nr. 8 und 14; v. Muth, Das bairische Volksrecht, 1870 (Separatabdruck aus dem siebenten Jahresbericht der Kremser Landesoberrealschule); Friedrich, Ueber die Zeit der Abfassung des Tit. I, 10 der lex Baiuvariorum, Münchner Sitzungsber. 1874, S. 352—366; Riezler, Ueber die Entstehungszeit der lex Baiuvariorum, Forsch. z. d. G. XVI (1876), S. 409—446. — K. Freih. v. Richthofen in den Proleg. zu seiner Ausgabe der lex Frisionum 1863; de Geer, Ueber die Zusammensetzung der lex Frisionum Zeitschr. f. RG. VIII (1869), S. 134—159. — Usinger, Forschungen zur lex Saxonum, 1867; K. Freih. v. Richthofen, Zur lex Saxonum, 1868 (vgl. Boretius, Sybel's hist. Zeitschr. XXII (1869), S. 148—165) und in den Proleg. seiner Ausgabe, 1875. — Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer, 1834, bes. S. 201—290; K. Freih. v. Richthofen in den Prolegomena seiner Ausgabe, 1875.

Bei den Stämmen, welche in der Heimat zurückgeblieben sind, kam es zu Rechtssatzungen nicht vor dem sechsten, theilweise im siebenten oder gar erst im achten und neunten Jahrhundert.

Zunächst nach den Saliern, vielleicht schon unter König Theoderich 511—534 satzten sich die ribuarischen Franken ihr Recht. Mit dem Ausgang des sechsten Jahrhunderts erfolgte eine zweite Satzung, wobei Vieles dem geschriebenen salischen Rechte entlehnt wurde, und in den folgenden zwei Jahrhunderten kam es noch zu einer dritten und vierten wiederum selbständigen Satzung.*)

Von den Alamannen oder Schwaben wurde auf eigene Hand ein Theil ihres Rechtes, der sog. pactus Alamannorum vor dem Jahre 580 gesatzt, während später, zur Zeit des Herzogs Landfried und des Königs Chlotar IV., 717—719 unter fränkischem Einfluß eine abermalige Rechtssatzung stattfand, deren Ergebniß lex Alamannorum genannt wird.**)

Bei den Baiern erfolgte bald nach ihrem Auszug aus Böhmen und der Niederlassung in dem neuen, fernerhin festgehaltenen Lande zwischen den Jahren 613 und 638 eine Rechtssatzung. Die damals entstandene lex erfuhr sodann unter Herzog Theodo (696—716) gegen Ende des siebenten Jahrhunderts, als Baiern vom Frankenreiche unabhängig war, mit Benützung der sog. Antiqua (lex Wisigothorum[1]) eine theilweise Umgestaltung, wobei vielleicht ein Agilulf und Claudius, ein Cadoind und Magnus in besondererem Maße sich bethätigten. Außerdem wurde im achten Jahrhundert, nachdem die fränkische Oberhoheit

---

[1]) Ob dieselbe (herausgegeben von Bluhme, 1847) den König Eurich (466—484) oder erst den König Reccared I. zum Urheber hat, ist bekanntlich bestritten. Vgl. Gaupp, Das älteste geschriebene Recht der Westgothen, in seinen Germanistischen Abhandlungen, 1853, S. 27—63.

*) Ausgabe der lex Ribuariorum von Sohm, Monumenta, l. V (1883), S. 185—268.

**) Neueste, aber verfehlte Ausgabe von Merkel, Monumenta, l. III (1851), S. 1—182.

wieder hergestellt war, zu wiederholten Malen neues Recht gesatzt, namentlich unter Pippin in den Jahren 742—752.*)

Zu einer friesischen Rechtssatzung gab zunächst Karl Martell im Jahre 734, nachdem ein Theil Frieslands unterworfen war, später, und zwar im Jahre 785, nachdem auch das übrige Land unter fränkische Herrschaft gebracht worden war, Karl der Große den Anstoß, während im Jahre 802 mit dem früher gesatzten Rechte noch die Urtheile der Asegen Sachsmund und Willemar verbunden wurden.**) Nach dem Willen Karls des Großen entstand ferner zwischen den Jahren 777 und 797 die lex Saxonum†) und endlich erfolgte wahrscheinlich um das Jahr 802 bei den Thüringern, vielleicht jedoch nur bei den Südthüringern, welche den Gau Engilen und Werinofeld bewohnten, die Satzung ihres Rechtes, welches als lex Angliorum et Werinorum hoc est Thuringorum††) uns überliefert ist. Daß der große Karl für eine Satzung des Rechtes und, wo es nöthig schien, für die Verbesserung des geschriebenen Rechtes allseitig thätig war, wird von seinem Biographen und einem anderen Geschichtsschreiber ausdrücklich hervorgehoben.[1])

---

[1]) Einhard, Vita Caroli M. c. 29 (Monum. G. S. II, 458): Post susceptum imperiale nomen omnium tamen nationum, quae sub ejus dominatu erant, jura quae scripta non erant describere et literis mandare fecit. Annales Laureshamenses ad a. 802 (Monum. G. S. I, 39): Carolus omnes leges in regno suo legere et emendare, ubi necesse est, jussit.

*) Ausgabe der lex Baiuvariorum von Merkel, Monumenta, l. III (1863), S. 183—496.

**) Ausgabe der lex Frisionum von K. Freih. von Richthofen, Monumenta, l. III (1863), S. 631—711.

†) Ausgabe von K. Freih. von Richthofen, Vater und Sohn, Monumenta, l. V (1875), S. 1—84.

††) Herausgegeben von K. Freih. von Richthofen, Monumenta, l. V (1875), S. 103—142.

§. 12.

Verordnungen der fränkischen Könige, insbesondere die Capitularien.

Boretius, Die Capitularien im Langobardenreiche, 1863. — Sohm, Volksrecht und Amtsgewalt in seiner fränk. Reichs- und Gerichtsverfassung, 1871, S. 102—146. — Beseler, Die Gesetzeskraft der Capitularien, 1871; Boretius, Lex und Capitulare in Beiträge zur Capitularienkritik, 1874, S. 1—67.

Die Thätigkeit der fränkischen Könige hat sich nicht darauf beschränkt, die Völker zur Rechtssatzung zu veranlassen; von dem ersten christlichen Könige Chlodowig angefangen übten sie selbst[1]) eine gesetzgebende Gewalt aus, indem sie Verordnungen auf einzelnen Pergamentblättern erließen. Dieselben hießen zuerst edicta, decreta, decretiones, praeceptiones, constitutiones, pacta, während sie seit 779 capitularia genannt wurden.[*]) Wenn auch solche Verordnungen mit Zustimmung von Großen des Reiches festgestellt wurden, so war es doch nur der König, der im Pluralis Majestatis darin gebot und verbot, wollte und setzte. Häufig blos admonitiones oder instructiones enthaltend, begründeten sie bisweilen indeß auch neues Recht.

Ihr Wirkungskreis war gewöhnlich der ganze Umfang des Reiches, selten nur ein einziges Stammland, wie bei dem capitulare Paderbrunnense 777 und Saxonicum 797.

Die zeitlichen Grenzen der Geltung einer Verordnung reichten nach der Strenge des Rechtes, womit allerdings die

---

[1]) Außer den fränkischen Königen hat nur Herzog Tassilo von Baiern ein decretum, enthaltend die Beschlüsse der Synoden von Dingolfing 772 und Neuching 775, und der Rector von Rhätien Bischof Remedius von Chur capitula, vor dem Jahre 806, erlassen.

[*]) Neueste Ausgabe derselben nach Pertz, Monumenta, l. I, 22 ff. und den Nachträgen das. II, 1 ff., von Boretius, Capitularia regum Francorum I., 1 (1881).

Nachsicht der Gewohnheit vielfach im Widerspruche stehen mochte, nicht über das Leben des Königs, von dem sie erlassen wurde. Um einzelnen die Gewähr dauernder Geltung zu verschaffen, schlugen Karl der Große und Ludwig der Fromme den Vertragsweg ein, indem sie in mehreren Capitularien [1]) bestimmten, daß dieselben in das eine und andere, oder auch in jedes der gesatzten geschriebenen Rechte Aufnahme finden sollten.[2]) Durch die wirkliche Eintragung erhielt die Verordnung Gesetzeskraft, und ihr Inhalt sollte sogar fortan als Gesetz und nicht mehr als Verordnung bezeichnet werden.[3])

§. 13.

Die Capitularien-Sammlungen.

Knust, De Benedicti levitae collectione capitularium, 1836 und die Einleitung zu seiner Ausgabe des Werkes in den Monumenta, l. II, 2, S. 19—39.

Im Interesse der Kirche, zu deren Frommen die Capitularien zahlreiche Bestimmungen enthielten, sowie aus unbegrenzter Liebe zu Karl dem Großen und seinem Hause unternahm im ersten Viertel des neunten Jahrhunderts Ansegisus, welcher, nachdem er zuvor verschiedene kleinere Abteien inne-

---

[1]) Cap. 803, c. 19: Ut populus interrogetur de capitulis, quae in lege noviter addita sunt. Et postquam omnes consenserunt, subscriptiones et manufirmationes suas in ipsis capitulis faciant.

[2]) Erhalten sind von derartigen Capitularien die capitula legi Ribuariorum 803, Baiuvariorum 800—814, Salicae, Romanae et Gundobadae 813, Salicae 819 und legibus addenda von 803. 817. 829.

[3]) Cap. 820, c. 5: Generaliter omnes admonemus, ut capitula, que preterito anno legi Salicae per omnium consensum addenda esse censuimus, jam non ulterius capitula, sed tantum lex dicantur immo pro lege teneantur.

gehabt, 823 von Kaiser Ludwig zum Abt des im Sprengel von Rouen gelegenen Klosters St. Wandrille (Fontanella) ernannt wurde, eine Zusammenstellung der in den Capitularien von 789 bis 826 enthaltenen Bestimmungen; dieselben wurden in vier Bücher und drei Anhänge vertheilt.*) Indem Ansegisus hierbei mit der größten Gewissenhaftigkeit verfuhr, leistete er dem bestehenden Rechte und seiner Anwendung einen ersprießlichen Dienst.

Eine andere Bewandtniß hat es dagegen mit einem Werke, das zwanzig Jahre später erschien.**) Zwar gab sich dasselbe für eine Fortsetzung der Ansegisischen Sammlung — als deren fünftes, sechstes und siebentes Buch aus; allein in Wirklichkeit ist die Mehrzahl seiner Bestimmungen aus anderen Urkunden, aus der heiligen Schrift, dem Codex Theodosianus, den Novellen Julians, der lex Baiuvariorum und Wisigothorum, dem breviarium Alaricianum mit den sententiae des Paulus, der Pseudo-Isidoriana, den Werken von Kirchenvätern, Sammlungen von Bußcanones, Rescripten der Päpste geschöpft; kaum der vierte Theil wurde den Capitularien selbst entnommen. Ueberdies erlaubte sich der angebliche Continuator die willkürlichsten Veränderungen des Textes seiner Vorlagen.[1]) Der Zweck heiligte in seinen Augen das Mittel; der Hauptzweck der Fäl-

---

[1]) So ist das angebliche capitulum III, 346: De non valendis constitutionibus contra canones vel decreta praesulum aut bonos mores conditis gemacht auf Grund der sententiae Pauli III, 4 B, §. 2.

Letztere sagen:	Das capitulum lautet:
Condiciones contra leges et decreta principum vel bonos mores adscriptae nullius sunt momenti.	Constitutiones contra canones et decreta praesulum Romanorum seu reliquorum pontificum vel bonos mores nullius sunt momenti.

*) Neueste Ausgabe von Pertz, Monumenta, l. I, S. 271—325.
**) Neueste Ausgabe von Knust, Monumenta, l. II, 2, S. 39—158.

schung aber war, die Suprematie der Kirche über den Staat als eine rechtlich begründete und anerkannte Thatsache hinzustellen. Der Urheber dieses Werkes, das in mehrfachen Auszügen vervielfältigt neben der Pseudo-Isidoriana, einer verwandten Fälschung von Canonen, den nachmaligen päpstlichen Bestrebungen als Handhabe diente, nennt sich Benedictus, der nach seiner weiteren Angabe ein Levite in der Mainzer Diöcese gewesen.

§. 14.

Die Pflege des geschriebenen Rechtes und sein Abgang seit Ende des zehnten Jahrhunderts.

Büdinger, Von den Anfängen des Schulzwanges, Zürich. Rectoratsrede, 1865; Specht, Geschichte des Unterrichtswesens in Deutschland von den ältesten Zeiten bis zur Mitte des dreizehnten Jahrhunderts, 1885.

Gesatztes geschriebenes Recht setzt, wenn es fortdauernd gelten soll, eine gewisse Bildung im Volke voraus, mindestens muß denjenigen, welche zu seinen Wächtern und Vermittlern bestellt sind, eigen sein die Kunst zu lesen und das Verständniß der Sprache, in der das Gesetz abgefaßt ist. Behütet von der Geistlichkeit, namentlich den Mönchen, wurden diese Kenntnisse auch Laien gelehrt am Königshofe und in den öffentlichen Klosterschulen. Der Schulbesuch konnte immerhin für die Söhne der Vornehmen geboten werden, auch war die weitere Anordnung möglich, daß diejenigen, welche ein Richteramt als Herzoge, Markgrafen, Grafen, Centgrafen oder Vögte bekleideten, das geschriebene Recht kennen[1]) und nur nach demselben richten sollten.[2])

---

[1]) Cap. 789, c. 62: Primum namque judici discenda est lex a sapientibus populi composita.

[2]) Cap. 802, c. 26: Ut judices secundum scriptam legem juste judicent, non secundum arbitrium. Cap. 875, c. 1: Sed tantum se-

Selbst der schwache Halt, den das vor Zeiten gesatzte, geschriebene Recht an den schriftkundigen Richtern seither besessen hatte, schwand mit dem Anbruche des elften Jahrhunderts. Im Kampfe mit den äußeren Feinden, den Slaven und Heunen, verwilderte die Nation; leer standen die Bänke der einst so blühenden Klosterschulen, wie zu Corvey in Westfalen, zu Fulda in Franken, auf der Reichenau und zu St. Gallen in Schwaben. Wehmüthig klagte Graf Udalrich von Ebersberg und Persenbeug († 1029) über den jungen Adel, der nicht mehr, wie er und seine Zeitgenossen es gethan, die Rechte erlerne.[1]) Vergeblich war der Rath und die Bitte Wipo's, des Kanzlers und Beichtigers am Hofe Heinrich III., in seinem Tetralogus vom Jahre 1041, daß der Kaiser für die Reichen den Schulzwang erneuere und sie im Rechte unterrichten lasse.[2]) Die Folge des Rückfalles

---

cundum scripturam judicent, ut nullatenus audeant secundum arbitrium suum judicare, sed discant pleniter legem scriptam.

[1]) Udalrich sagt: Sigebertus Theodoricus ac deinde Carolus jura dictabant, quae si quis potens ac nobilis legere ignoraret, ignominiosus videbatur, sicut in me coaevisque meis apparet, qui jura didicimus. Moderni vero filios suos negligunt jura docere, qui quandoque mendoso jure vel opinione pro suo libitu et possibilitate quosque juvant vel deprimunt et per exlegem temeritatem. Oefele, Script. rer. Boic. II, 14.

[2]) Wipo's, Heinrich III. im J. 1041 gewidmeter Tetralogus (Monum. G. S. XI, 251) v. 190—202:

Tunc fac edictum per terram Teutonicorum,
Quilibet ut dives sibi natos instruat omnes
Litterulis, legemque suam persuadeat illis,
Ut cum principibus placitandi uenerit usus,
Quisque suis libris exemplum proferat illis.
Moribus his dudum uiuebat Roma decenter,
His studiis tantos potuit uincere tyrannos:
Hos seruant Itali post prima crepundia cuncti,
Et sudare scholis mandatur tota iuventus:
Solis Teutonicis vacuum uel turpe uidetur,

aus der Civilisation in die Barbarei trat auf dem Rechtsgebiete alsbald ein: das gesatzte Recht, welches gegolten, weil es geschrieben stand, kam in Vergessenheit und Abgang, während an seiner Statt ein neues Gewohnheitsrecht sich bildete.[1])

§. 15.

Die Fortdauer der Stammesrechte unter Ausbreitung des sächsischen und bairischen Rechtes im Osten.

Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte V (1874), S. 149—153. — Wendt, Die Nationalität der Bevölkerung der deutschen Ostmarken vor dem Beginne der Germanisirung, Gött. Diss., 1878, vgl. übrigens Platner, Ueber Spuren deutscher Bevölkerung in den östlich der Elbe und Saale gelegenen Ländern, Forsch. z. d. G. XVII (1877), S. 408—520; Büdinger, Oesterr. Geschichte, S. 264 ff. 448 ff.

Das fränkische Reich, in dem ein großer Theil der germanischen Welt Aufnahme gefunden hatte, ohne daß die Verschiedenheit im Rechte dadurch beseitigt worden wäre, war im Jahre 887 zerfallen. Mehrere selbständige Reiche gingen daraus hervor, unter andern auch das deutsche Reich, das übrigens erst nach mancherlei Fährlichkeiten in Folge von Sonderbestrebungen festen Halt gewann und hauptsächlich die Stämme in sich vereinigte, welche und so weit sie die Volkssprache redeten.

Wiewohl diese engere Verbindung sonach auf einander näher stehende Elemente beschränkt war, so wurde innerhalb derselben die im fränkischen Reiche angebahnte Rechtsgemeinschaft doch nur in geringem Maße weiter gefördert durch das seit dem

---

Ut doceant aliquem nisi clericus accipiatur.
Sed, rex docte, iube cunctos per regna doceri,
Ut tecum regnet sapientia partibus istis.

[1]) S. §. 165, Note 2.

zwölften Jahrhundert nothwendig gewordene und von der gesetzgebenden Gewalt zu Stande gebrachte Friedensrecht. Auch in dem neuen Reiche bestand das Recht zumeist in der Erscheinungsform des Stammesrechtes — als friesisches und sächsisches, als fränkisches, schwäbisches und bairisches Recht [1]) fort, während das in Thüringen giltige Recht in der Folge als ein Zweig des sächsischen Rechtes betrachtet wurde. Die Grenzen des letzteren, sowie des bairischen Rechtes aber haben eine beträchtliche Ausdehnung gegen Osten erfahren, dadurch, daß in glücklichen Kriegen des zehnten und elften Jahrhunderts ein großes Gebiet jenseits der Elbe und Saale den Slaven und das Land östlich der Enns bis zur Leitha den Ungarn entrissen und von deutschen Ansiedlern in Besitz genommen wurde.

§. 16.

Die Unterscheidung von Lehn- und Landrecht.

Roth, Geschichte des Beneficialwesens, 1850; Waitz, Ueber die Anfänge der Vasallität, 1856; Roth, Feudalität und Unterthanenverband, 1863, und Waitz in Sybel's hist. Zeitschr. XIII (1865), S. 90—111; Ehrenberg, Commendation und Huldigung nach fränkischem Rechte, 1877. — Homeyer, System des Lehnrechtes in Sachsenspiegel's zweitem Theil, Bd. II (1844), S. 261—634, bes. S. 627 ff.

Jedenfalls seit dem zwölften Jahrhundert, wahrscheinlich aber schon früher wurde es üblich, die für ein einzelnes Ver-

[1]) Irrig Pütter, Die Lehre vom Eigenthum, 1831, welcher das deutsche Recht nur im fränkischen und sächsischen Rechte (vgl. Waitz, Verf.-Gesch. V, S. 124—129. 131, Note 4) fortbestehen läßt, und Sohm, Fränkisches und römisches Recht, Zeitschr. f. RG. XIV (1880), S. 1—84, welcher sogar (vgl. bes. S. 63) das Recht mit Ausnahme des friesischen gänzlich im fränkischen aufgegangen sein läßt.

hältniß zwischen freien Männern, für das aus den Beneficialverleihungen und der Vasallität hervorgegangene Lehnsverhältniß giltigen Bestimmungen unter der Bezeichnung „Lehnrecht" dem gesammten übrigen Rechte, das nunmehr das Landrecht hieß, entgegenzustellen. Diese Unterscheidung wurde in jedem Stammesrechte gemacht, nur in dem friesischen nicht, da in Friesland die Lehnsverbindung keinen Boden fand. Die Behandlung des Lehnrechtes als eines dem Landrechte ebenbürtigen Rechtstheiles aber war natürlich bei der großen Verbreitung und Bedeutung, welche das Verhältniß gewonnen hat. Außer den dem Bereiche des öffentlichen Lebens angehörigen nutzbaren Rechten war so viel Grund und Boden im Reiche geliehen, daß selbst freies Eigen im Volksmunde als Lehen bezeichnet wurde, als Sonnenlehen oder Lehen vom himmlischen Vater.[1]) Ferner stand ein Jeder, der ritterbürtig gewesen, vom Ersten bis zum Letzten in einem der Heerschilde der vielgliedrigen Lehnskette.[2]) Der Heeresdienst und die Verwaltung des Reiches beruhte darauf. Die Rolle, welche das Lehnrecht spielte, war daher eine äußerst wichtige, sowohl

---

[1]) Otto Puer ... de ditionibus hereditariis, quas adhuc majores eius a nemine nisi a Deo sive, ut vulgo loquuntur a Sole recognoverant, fidem atque obsequia imperatori Friderico II ... promittens etc. Chron. Riddagshus. bei Meibom, Script. III, 343. Vgl. Weisthum zu Niedermendig von 1563, Grimm, W. II, 492.

[2]) Die Anschauung des Welfen Ethiko, welcher iratus, nobilitatem suam et libertatem nimis esse declinatam, ultra quam credi posset, consternatus animo dolorem omnibus suis caris opposuit, weil sein Sohn dem Kaiser Arnulph homagium et subjectionem fecit et in beneficium quatuor milia mansuum ab eo suscepit (Monach. Weingart. in chron. Guelf. bei Leibnitz, Script. I, 782) war längst veraltet, und die von Felix Hemmerlein erzählte Anekdote über den Baron von Krenkingen, welcher ohne alles Lehen nicht einmal vor dem Kaiser Friedrich I. aufstehen wollte, gründet sich auf Zeugnisse des fünfzehnten Jahrhunderts. Ficker, Vom Heerschilde, S. 162.

im privaten als auch im öffentlichen Rechtsverkehr, und dazu kam, daß es in eigenen Gerichten, welche die Lehnsherren mit ihren Mannen hegten, gehandhabt wurde. Die einmal anerkannte, hervorragende und selbständige Stellung aber hat das Lehnrecht durch das ganze Mittelalter behalten.

Die Entstehung zahlreicher Hof- und Dienstmannenrechte neben dem Volksrechte.

§. 17.

Ursprung und Ausbildung des Hofrechtes.

Landau, Das Salgut, 1862; v. Inama-Sternegg, Untersuchungen über das Hofsystem im Mittelalter, 1872; Ausbildung der großen Grundherrschaften in Deutschland während der Karolingerzeit in Schmoller's Forschungen I (1878), 1; Deutsche Wirthschaftsgeschichte bis zum Schlusse der Karolingerzeit, 1879, S. 278—427. — v. Maurer, Geschichte der Fronhöfe, der Bauernhöfe und der Hofverfassung in Deutschland, 1862. 1863, 4 Bde., bes. I, 499—505, IV, 275—382; Wigand, Geschichtliche Entwicklung der gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse und der daraus hervorgegangenen Rechtsinstitute in Provincialrechte der Fürstenthümer Paderborn und Corvey II (1832), S. 140—460; v. Hauer, Praktische Darstellung des Unterthanswesens in Niederösterreich, 3. Aufl., 1848. — G. Meyer, Die Gerichtsbarkeit über Unfreie und Hintersassen nach ältestem Rechte, Zeitschr. f. RG. XV (1881), S. 83—114, XVI (1882), S. 102—126.

Noch in die Zeiten des fränkischen Reiches fällt der Beginn einer Entwicklung, welche darin bestand, daß für die hofhörigen Leute, welche zumeist Unfreie waren, in ihrem Verhältniß zum Gutsherrn ein Recht sich ausbildete, das in eigenen Gerichten der Grundherrschaft durch einen ihrer Beamten im Verein mit den Hofgenossen gehandhabt wurde. Dieses Recht

— ein Recht der Bauern und Handwerker, hieß das Hofrecht, ius curiae.*)

Die Grundlage für seine Entwicklung bildete die seit der Ansiedlung der Germanen auf den Gütern der Reichen, später insbesondere auch auf den Kron- und Kirchengütern übliche Einrichtung, daß das Besitzthum in Höfe abgetheilt war. Zu jedem Herren- oder Salhofe gehörte eine bald größere bald kleinere Anzahl von Huben Ackerlandes, das in Parcellen an Unfreie, Liten und später auch an Freie zur Bebauung übergeben war, während auf dem Haupthofe die Eigenleute beisammen wohnten, welche die Handwerke betrieben.

Seinen Ursprung und Anfang nahm aber das Hofrecht mit der Festsetzung der Abgaben und Dienste, welche die Hofleute künftig entrichten sollten.[1]) Eine solche Fixirung verdankten die Eigenleute, welche ehedem vollständig rechtslos waren, der Gnade ihrer Herrschaft, während sie für Liten und Freie vertragsmäßig bei Ueberlassung von Grund und Boden erfolgte.

An das Ausmaß der Giebigkeiten und Frohnden reihte sich sodann durch Uebung und Herkommen noch manche andere Bestimmung an, so daß allmälig das Hofrecht sämmtliche Verhältnisse der zu einem Hofe gehörigen Eigenleute und Grundholden unter einander wie zur Herrschaft regelte. Diese Ausdehnung des Hofrechtes erfolgte den Eigenleuten zum Gewinn, indem sie dadurch in einem größeren Umfange eines, wenn auch

---

[1]) Daher noch später bisweilen der domino debitus census . . . hoefrecht dicitur. Urkunde bei v. Maurer III, 131.

*) Hofrechtliche Quellen sind vor Allem das capitulare de villis vel curtis imperialibus a. 812 (Monum. l. I, 181—187); Die Rechte der Gotteshausleute von Weingarten vom Ende des neunten Jahrhunderts (Kindlinger, Geschichte der Hörigkeit, 220), des heil. Michael zu Bamberg, 1015 (das. 222), von Worms (s. §. 24, Note 1), der Stiftskirche zu Fritzlar v. 1109 (Kindlinger, 230), von Essen ca. 1224 (das. 257), hauptsächlich aber die Weisthümer.

läßlichen Rechtes theilhaftig wurden, den freien Hintersassen aber zum Verlust, da sie in eben dem Maaße ihr Volksrecht einbüßten.

Wiewohl die Entstehung und weitere Entwicklung des Hofrechtes sich local vollzog, so beschränkte sich die Rechtsverschiedenheit in den zahlreichen Höfen doch nur auf Nebensächliches und eine vollständige Uebereinstimmung waltet sogar vielfach in den Hofrechten von entlegenen, weit zerstreuten Höfen, die einer und derselben Herrschaft gehörten.

Nach der Ausbildung der Landeshoheit wurde durch allgemeine Verordnungen bestimmt, was die längste Zeit hindurch das locale Hofrecht geregelt hatte.

§. 18.

Entwicklung und Schicksal des Dienstmannenrechtes.

Freih. v. Fürth, Die Ministerialen, 1836; Nitzsch, Ministerialität und Bürgerthum, 1859; Ficker, Die Reichshofbeamten der staufischen Periode, Wiener Sitzungsber. XL (1862), S. 447—549; F. C. v. Moser, Deutsches Hofrecht, 2 Bde., 1754.

Ein Recht, das noch günstiger war als das Hofrecht,[1]) entstand für eine verhältnißmäßig allerdings geringe Zahl

[1]) Den Ministerialen der Frauenabtei Frikenhurst in Westfalen wurde im Jahre 1086 von dem Bischof von Münster das Recht seiner Dienstmannen auf die Bitte der Aebtissin Adelheid gewährt, weil, wie sie sagte, jene non melius fere ius quam liti et qui cotidie seruiunt habuerant unde et plurimum grauabantur. Erhard, Regesta hist. Westfal. acced. cod. diplomat. I (1847), S. 128. 129. Der Graf und Burgherr von Ahr, Theoderich, aber erklärte (1154) in der Beurkundung seines Uebereinkommens mit seinen Dienstmannen: Debuerunt praeterea seruitium, ut suis aratris agros meos laborare facerent. sed pro meo et ipsorum honore hoc eis debitum remisi et in perpetuum remissum sit. ut in ceteris honestius seruiant. Lacomblet, Niederrhein. Urkundenbuch IV, S. 775.

von Eigenleuten in dem Dienstmannenrechte, ius ministerialium.*)

Die Wirthschaft der Großen, ihr Haus und Hof, sowie der Besitz von Land und Leuten erforderte eine ausgedehnte Verwaltung. Außer den Beamten, welche für die unmittelbaren Bedürfnisse des Herrn, für seine Kammer, den Tisch, Keller und Marstall zu sorgen hatten, bedurfte es sachkundiger Führer und Leiter beim Gewerbebetrieb der unfreien Handwerker, wieder andere waren als Meier über die zahlreichen Höfe gesetzt oder hatten als Kastner die Abgaben einzuheben, während noch andere endlich mit der Obhut über feste Plätze oder dem bewaffneten Wehrdienste überhaupt betraut waren.

Zu den verschiedenen Diensten oder Aemtern wurden von den Herren die tüchtigsten und rechtschaffensten unter ihren Eigenleuten ausgewählt. Als Lohn empfingen die Vornehmeren unter diesen Bediensteten Grundbesitz zu beschränktem Eigenthum oder zu Lehen (Hoflehen) und das Recht Waffen zu tragen, die Rittermäßigkeit. Die Stellung, welche diesen dadurch gegeben wurde, hob sich mächtig ab von der Lage der übrigen Unfreien, ja selbst der Freien, welche als Bauern lebten.

Mit der Vererbung der Aemter in gewissen Familien übertrug sich die bevorzugte Stellung, welche zunächst nur dem Träger des Amtes zukam, auch auf seine Angehörigen, sein Geschlecht. So entwickelte sich aus der Unfreiheit oder Knechtschaft

---

*) Urkundliche Quellen des Dienstrechtes von Limburg (Acta Palat. VI, 274), Passau (Monum. boica XXVIII, 2. 511), Weißenburg (Falkenstein, Cod. dipl. Nortgoviae, 22), Worms (Schannat, Hist. Wormat., 40), Bamberg, Magdeburg, Teklenburg, Hennegau (Fürth, Ministerialen, 507—539), Ahr von 1154? (Lacomblet, Niederrhein. Urkundenb. IV, 774. 775), Basel, (Wackernagel, Das Bischofs- und Dienstmannenrecht von —, 1852), Köln (Frensdorff, Das Recht der Dienstmannen von —, herausgegeben und erläutert, 1883, Separatabdruck aus den Mittheil. des Stadtarchives von Köln).

ein neuer Geburtsstand mit einem besonderen Rechte, der Dienstadel mit dem Dienstmannenrechte.[1])

Dieses Recht der Dienstleute war wohl in Einzelheiten unter den verschiedenen Herrschaften verschieden, seine Grundzüge aber sind aller Orten dieselben gewesen. Nur die Reichsdienstmannen, wozu übrigens auch diejenigen zählten, welche bei der Verleihung von Reichsgut, z. B. einem Fürstenthume, als dessen Zubehör mitverliehen wurden, besaßen ein vielfach besseres Recht als die eigenen Ministerialen weltlicher Großen.[2])

Der Dienstadel mit seinem besonderen Rechte hat nur die vornehmeren unter den herrschaftlichen Dienern in sich aufgenommen und im zwölften Jahrhundert schieden daraus die Ministerialen in den Städten, welche als die ersten Bürger oder Patricier des Stadtrechtes theilhaftig wurden. Der Dienstmannenstand beschränkte sich seitdem auf diejenigen Geschlechter, in welchen der Beruf zu einem der vier Haus- oder Hofämter, dem Kämmerer-, Truchsessen-, Schenken- und Marschallamte erblich war. Das Dienstrecht selbst aber schrumpfte mit der Zeit zu einem bloßen Amtsrechte zusammen.

§. 19.

Die Entstehung des Stadtrechtes.

Eichhorn, Ueber den Ursprung der städtischen Verfassung in Deutschland, Zeitschr. f. g. R. I (1815), S. 147—247; Gaupp, Ueber deutsche Städtegründung, Stadtverfassung und Weichbild im MA., 1824; v. Lancizolle, Grundzüge der Geschichte des deutschen Städtewesens, 1829; Barthold,

---

[1]) Ein ius ministerialium wird nach Waitz, VG. V, S. 301, Note 2 zuerst 1036 erwähnt, wenn anders die betreffende Urkunde ächt ist.

[2]) Jegeliche (dienest manne) haben ir reht, alse im sin herschaft gebe. dez riches dienest man hant ouch sonder reht. Kais. Landrechtsbuch c. 308. Vgl. unten §. 92.

Geschichte der deutschen Städte und des Bürgerthums, 4 Bde., 1850—1853; Arnold, Verfassungsgeschichte der deutschen Freistädte im Anschlusse an die Verfassungsgeschichte von Worms, 2 Bde., 1854; Nitzsch, Ministerialität und Bürgerthum im elften und zwölften Jahrhundert, ein Beitrag zur deutschen Städtegeschichte, 1859; Arnold, Das Aufkommen des Handwerkerstandes im Mittelalter, 1861 (in den Studien zur deutschen Culturgeschichte, 1882, S. 171—233); v. Maurer, Geschichte der Städteverfassung in Deutschland, 4 Bde., 1869—1871; Heusler, Ursprung der deutschen Städteverfassung, 1872. — Gengler, Deutsche Stadtrechts-Alterthümer, 1882. — Rosenthal, Beiträge zur deutschen Stadtrechtsgeschichte (von Landshut und Straubing), 1883. — Gaupp, Ueber die Familien der alten deutschen Stadtrechte in Deutsche Stadtrechte I (1851), p. IX—XXX.

Den größten Fortschritt in der deutschen Rechtsentwicklung des Mittelalters bildet unstreitig die Entstehung der Stadtrechte,*) wodurch einer großen Zahl von Hörigen ein eigenartiges Recht freier Leute, ihren Niederlassungen aber in der Folge die Stellung von Gemeinwesen mit selbständiger Verwaltung zu Theil wurde.

Den Germanen waren in alter Zeit Städte unbekannt; ihre Ansiedlung erfolgte, da sie als friedliche Beschäftigung neben der Jagd nur Viehzucht und Ackerbau trieben, in Dörfern und

*) Riccius, Zuverlässiger Entwurf von Stadtgesetzen oder Statutis, 1740; Gengler, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters, theils verzeichnet, theils vollständig oder in Probeauszügen, 1852; Bischoff, Oesterreichische Stadtrechte und Privilegien, 1857; Gengler, Codex iuris municipalis Germaniae medii aevi. Regesten und Urkunden zur Verfassung und Rechtsgeschichte der deutschen Städte im Mittelalter, Bd. 1 (A—D), 1863. — Eine Sammlung und Ausgabe der deutschen Stadtrechte bis 1300 in den Monumenta bereitet Frensdorff vor. Frühere Sammlungen: Pufendorf, Observationes, 4 vol., 1744—1770; Schott, Sammlungen zu den teutschen Stadt- und Landrechten, 3 Bde., 1772—1773; Walch, Vermischte Beiträge, 8 Bde., 1771—1793; Gaupp, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters mit rechtsgeschichtlichen Erläuterungen, 2 Bde., 1851. 1852. — v. Meiller, Oesterreichische Stadtrechte aus der Zeit der Babenberger, Archiv f. österr. Gesch. X (1853), S. 89 ff.; Winter, Urkundliche Beiträge zur Rechtsgeschichte ober- und niederösterreichischer Städte und Märkte, 1877. — Napiersky, Die Quellen des Rigischen Stadtrechtes bis zum Jahre 1673, herausgegeben 1876; Tomaschek, Rechte und Freiheiten der Stadt Wien (bis gegen Ende des sechzehnten Jahrhunderts), 2 Bde., 1877. 1879.

einzelstehenden Gehöften. Allein schon die Römer erbauten am Rhein, an der Donau und im Zehentlande Städte, d. h. zusammenhängende, durch eine Ringmauer geschützte Wohnsitze, in welchen Märkte abgehalten wurden und die Municipalverfassung galt. Diese Städte römischer Gründung büßten zwar mit der Völkerwanderung ihr bisheriges Recht ein, als Marktplätze bestanden sie jedoch fort und neue kamen hinzu an Orten, wo durch königliche Pfalzen und bischöfliche Residenzen der Grund zur Ansammlung einer zahlreicheren Bevölkerung gegeben war. Industrie und Handel, hauptsächlich von den Hofleuten des Herrn betrieben, dem ein solcher Ort gehörte, schlugen hier ihren Sitz auf.

Damit jedoch die gewerbliche Thätigkeit und der Verkauf ihrer Producte gedeihlich sich entfalten konnte, that den Insassen solcher Orte, den Einzelnen wie der Gemeinschaft, die Möglichkeit freier Bewegung und selbständiger Gebahrung Noth. Als die in Aussicht auf eine Vermehrung der Zolleinnahmen wohlberechnete Gnade der Stadtherren diese Möglichkeit wirklich gewährte, kam am Ende des elften und zu Anfang des zwölften Jahrhunderts das Kaufleuterecht, Stadt- oder Weichbildrecht zur Entstehung.[1])

Da zur Zeit seiner Entwicklung die Stammesbesonderung noch wirksam war, so bildeten sich die Rechte verschiedener

---

[1]) Sein aus neun Punkten bestehendes Privilegium für Magdeburg vom Jahre 1188 leitet Erzbischof Wichmann mit folgenden charakteristischen Worten ein: pro honore civitatis nostre Magdeburg et defensione ipsius multos labores pertulimus ac expensas fecimus, quapropter omnibus adversitatibus, que ei possunt accidere, nimirum compatiendo, de casu, qui in ejus exustione accidit, vehementer perturbati ubicunque possumus ad eam consolandam piam voluntatem habemus. Itaqui, cum ex antiqua constitutione multis modis in jure civili et aliis incommodatibus constricta fuerit, pro huiusmodi mitigandis et relevandis consilio . . . fidelium nostrorum in eo convenimus: §. 1. Ut districtio, que Vara appellatur (vgl. darüber unten §. 184), solis juramentis . . . exceptis, perpetualiter postposita sit. Etc.

Städte auf gleicher Stammeserde ziemlich conform, im Einklang mit dem Landrecht des betreffenden Stammes, aus.

§. 20.

Die Verbreitung des Stadtrechtes durch Bewidmung.

Michelsen, Der Oberhof von Lübeck, 1839, S. 47—82; Thomas, Oberhof von Frankfurt, 1841, S. 117—162, vgl. S. 193—202; Stobbe, Deutsche Rechtsquellen I, S. 535—550; v. Martitz, Eheliches Güterrecht des Sachsenspiegels, 1867, S. 20—50; Winter, Die Bewidmung von Korneuburg mit Wiener Recht, Archiv f. ö. G. LXIII (1882), S. 273 bis 303. — Huber, Das kölnische Recht in den Zähringischen Städten, Zeitschr. f. schweiz. R. XXII (1881), Heft 1. Vgl. Beseler, Volksrecht, S. 229; Osenbrüggen, Alaman. Strafrecht, S. 11 ff.; Sandhaas, Fränk. ehel. Güterrecht, S. 3; Hegel, Gesch. der ital. Städteverfassung II, S. 410; Stobbe, Rechtsquellen I, S. 504, Note 7.

Nachdem in den älteren und bedeutenderen Städten originär ein Stadtrecht zur Entstehung gekommen war, geschah es, daß dasselbe namentlich seit den zahlreichen Neugründungen im zwölften und dreizehnten Jahrhundert an andere Städte übertragen wurde. In Folge solcher Uebertragungen gab es unter den Städten Gruppen oder Familien, deren Angehörige durch das gleiche Recht als Mutter-, Tochter- oder Schwesterstädte, als Enkel- und Urenkelstädte verbunden waren; denn nicht immer gingen die Bewidmungen von der Stadt aus, wo das Recht ursprünglich entstanden war, vielmehr wurde mit der Zeit das Recht auch von Städten, die selbst von zweiter oder dritter Hand bewidmet waren, weitergegeben. Das Gericht der Mutterstadt ward regelmäßig zugleich als Oberhof bestellt; hier, bei den lieben Altvätern sollten die Schöffen der Tochterstadt das Recht suchen oder holen, wenn sie im einzelnen Falle desselben nicht weise waren. Hatte übrigens ein Oberhof sich Ansehen und

Ruf erworben, so wendeten sich auch fremde Städte und selbst Dörfer der Nachbarschaft an ihn um Urtheile.

Die Uebertragungen hielten sich in der Regel innerhalb der Grenzen eines Stammlandes, so daß der Einklang zwischen Stadt- und Landrecht nicht gestört wurde. So fand z. B. häufige Verbreitung im nördlichen Sachsen das Recht von Hamburg, in Westfalen das Recht von Soest, Dortmund und Münster, im sächsischen Thüringen das Goslarer und Eisenacher Recht, in Franken das Frankfurter und Nürnberger Recht, welch' letzteres indeß auch nach Eger und in andere böhmische Städte kam. In Oberbaiern wurde das Recht von München und in Oesterreich das von Wien an andere Städte gegeben. Nur in Schwaben gelangte gegen die Regel ein fränkisches Stadtrecht, das kölnische, zu vielfacher Geltung, namentlich durch die Vermittlung von Freiburg im Breisgau.[1]) Die Verbreitung des Kölner Rechtes im Schwabenlande ist um so auffallender, als es hier Städte mit frühzeitig und reich entwickelten Rechten gab, wie Straßburg und Augsburg, wovon jedoch keine zur Mutterstadt geworden ist.

---

[1]) Das Privileg des Herzogs von Zähringen für Freiburg im Breisgau 1120 bestimmt §. 7: Si qua disceptatio vel questio inter burgenses meos orta fuerit, non secundum meum arbitrium vel rectoris eorum discutietur, sed pro consuetudinario et legitimo iure omnium mercatorum praecipue autem Coloniensium examinabitur iudicio, womit zu vergleichen ist das Stadtrodel aus dem Anfange des dreizehnten Jahrhunderts: Notum est omnibus, quod Bertholdus — in loco proprii fundi sui — secundum iura coloniae liberam constituit fieri civitatem. Daß ein Rechtszug nach Köln von Städten mit Freiburger Recht wirklich stattgefunden hat, beweist aber eine Notiz, welche von Eßlingen aus dem Jahre 1426 berichtet, daß daselbst „recht ward, dasz eins kinds anin muterhalb das kind erbt für des kinds vetter namlich sins vatter bruder vnd kam das recht von Cöln vf red und widerred, als das eigenlich vorschriben stat an der scheffen von Cöln brief, der in der stat behaltnus lyt. Wasserschleben, Princip der Erbenfolge, S. 71.

§. 21.

Die Entstehung von Landesrechten.

Im zwölften Jahrhundert erfolgte die Sprengung der Herzogthümer im deutschen Reiche. Dadurch verloren die Stämme ihre Vertretung und mit derselben den äußern Zusammenhang, während Theile derselben Stammeserbe sammt ihren Bevölkerungen als geistliche und weltliche Fürstenthümer zu einem gegenseitig fortan selbständigen, blos noch vom König und auch von diesem mit der Zeit immer weniger abhängigen Dasein gelangten. Diese Vorgänge auf staatsrechtlichem Gebiete hatten zur Folge, daß seitdem das Recht in mehreren solcher Länder oder Territorien, wiewohl es vielfach anderwärts ebenso galt, als deren besonderes, eigenthümliches Recht betrachtet, und Landesrecht oder auch Landrecht und Landsbrauch genannt wurde.[1])

Diese Landesrechte,[*]) welche das gesammte Recht eines Landes, somit auch das Lehnrecht in sich begreifen, erscheinen zumeist als Schößlinge derselben Wurzel, der das Stammesrecht entwachsen war; denn trat auch in der Bevölkerung der-

[1]) So wurden z. B. Bestimmungen von Reichsgesetzen bei der Rechtsaufschreibung in Oesterreich im Jahre 1237 als „recht nach landes gewonhait“ bezeichnet, Art. 60. 63. 65; ferner sagt ein Klosterneuburger Gerichtsbrief vom Jahre 1309: wan des landes recht ist, daz der gelter der nachst erbe ist (Fontes rer. Austriac., dipl. et acta X. 116), während diese Parömie auch sonst Geltung hatte. S. darüber unten §. 166.

[*]) Ausgaben nebst Erörterungen: Lacomblet, Dat alde recht herkomen ind die gewoenheid des lantz van dem Berge (und von Jülich), Archiv f. Gesch. des Niederrheins I (1832), S. 30—147; Das Landrecht der Grafschaft Saarbrück von 1321 (?) bei v. d. Nahmer, Handbuch des rheinischen Particularrechtes II (1832), S. 938—1018. — Hasenöhrl, Oesterreichisches Landesrecht im dreizehnten und vierzehnten Jahrhundert, 1867; Bischoff, Steiermärkisches Landrecht des Mittelalters, 1875. — Brunner, Die Quellen des sogenannten rheingauer Landrechtes, Zeitschr. f. RG. XVI (1882), S. 87—101.

artiger Länder die Erinnerung an ihre Zusammengehörigkeit mit den übrigen Stammesgenossen allmälig zurück, so wirkte doch die thatsächlich noch immer vorhandene Stammeseinheit fort, und daraus erklärt sich die vielfache Verwandtschaft, ja Uebereinstimmung, welche zwischen den Landesrechten desselben Stammesgebietes, z. B. zwischen dem ober- und niederbairischen, salzburgischen, tiroler, österreichischen und steirischen Rechte geherrscht hat.[1])

§. 22.

Die Verpflanzung von deutschem Recht nach den slavischen und ungarischen Ländern.

Steindorff, Jahrbücher des deutschen Reiches unter Heinrich III. (1874), S. 212 ff., vgl. S. 454. — v. Wersebe, Ueber die niederländischen Colonien, welche im nördlichen Deutschland im zwölften Jahrhundert gestiftet worden sind, 2 Bde., 1815. 1826; Tzschoppe und Stenzel, Urkundensammlung zur Geschichte des Ursprunges der Städte und der Einführung deutscher Colonisten und Rechte in Schlesien und der Oberlausitz, 1832; Gaupp, Das deutsche Recht, insbesondere die Gütergemeinschaft in Schlesien, Zeitschr. f. d. R. III (1840), S. 40—83; Gengler, Grundriß der deutschen Rechtsgeschichte, 1849, S. 511—518; vgl. Privatrecht (1854), S. 1007—1010; Rößler, Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren I (1852), p. I—XXIV. C—CXII; Franklin, Magdeburger Weisthümer für Breslau, 1856 (die Einleitung zu einer nicht erschienenen Sammlung); v. Schuler-Libloy, Siebenbürgische Rechtsgeschichte I, 1857 ff. Materialien zur siebenbürgischen Rechtsgeschichte, 1862; Kürschner, Das Stadtrecht von Ludiß, Mittheilungen des deutschen Geschichtsvereines V (1867), S. 26—33 und das Stadtrecht von Eger und seine Verbreitung, ebenda VI (1868), S. 197—205; Lippert, Das Recht am alten Schöffenstuhle zu Leitmeritz und seine Denkmäler, ebendaselbst VI (1868), S. 101—116. 165—173; Pangerl, Ueber Städtegründer und Städte-

[1]) Die Morgengabe (s. unten §. 159), über welche die Frau nicht verfügen durfte, wird beispielsweise ausdrücklich eine Morgengabe „nach den gemainen landsrechten zu Salczburg vnd nidern Bayrn“ genannt. Oesterr. Weisthümer I, 41[37]

gründungen in Böhmen und Mähren, das. XVI (1878), S. 33—46; Bobrzynski, Ueber die Entstehung des deutschen Oberhofes in Krakau, Zeitschr. f. RG. XII (1876), S. 219—257 (Bruchstück); Milner, Schwäbische Colonisten in Ungarn, in Holtzendorff's Deutsche Zeit- und Streitfragen, 142. Heft, 1880. — Gaupp, Das schlesische Landrecht oder eigentlich Landrecht des Fürstenthums Breslau von 1356, an sich und in seinem Verhältniß zum Sachsenspiegel, 1828; Stobbe, Das alte Kulmer Recht in Zeitschr. f. d. R. XVII (1857), S. 436—438, vgl. Deutsche Rechtsquellen II (1864), S. 351 ff.; Steffenhagen, Deutsche Rechtsquellen in Preußen, 1875, S. 117. 201 ff.; Röpell, Ueber die Verbreitung des Magdeburger Stadtrechtes im Gebiete des alten polnischen Reiches ostwärts der Weichsel, 1857.

Nachdem im zehnten und elften Jahrhundert die Grenzen der Ostmark bis zur Leitha ausgedehnt worden waren, geschah es, daß die Ungarn im eigenen Lande bei Menfö 1044 in heißer Schlacht wie durch ein Wunder geschlagen wurden. Unter dem überwältigenden Eindrucke dieses Ereignisses erklärten sich die Besiegten zu Allem bereit, wogegen sie vorher auf das Entschiedenste sich gewehrt hatten, und stellten sogar die Bitte, daß König Heinrich ihnen für die Zukunft deutsches Recht bewilligen möge. Die Bitte wurde gewährt; [1]) nichts aber geschah, das Unmögliche zu verwirklichen.

Dagegen ist vom elften Jahrhundert ab stellenweise allerdings deutsches Recht in den ungarischen und slavischen Ländern durch deutsche Einwanderer zur Herrschaft gelangt. Deutscher Fleiß und deutsche Arbeit veranlaßte die einheimischen Fürsten und Grundherren, diese Einwanderung hervorzurufen. Mit den gewonnenen Kräften sollte die Bodencultur gehoben, Handel und Wandel ins Land gebracht werden. Die Einwanderer nahmen selbstverständlich ihr Recht mit sich; übrigens wurde ihnen das

---

[1]) Herimannus Augiensis chron. 1044: Ungarios petentes lege Baioarica donavit; Annales Altahenses 1044: Illis (sc. Ungariis) etiam petentibus concessit rex scita Theutonica.

deutsche oder flämische, flandrische, fränkische Recht noch ausdrücklich zugesichert.

Da die Einwanderer sich zumeist in Städten niederließen, so erwuchs in diesen Ländern das deutsche Recht hauptsächlich in Gestalt des Stadtrechtes,[1]) sei es, daß Lübisches, Magdeburgisches, indeß auch Nürnberger Recht durch Uebertragung zur Geltung kam, oder daß ein bald mehr, bald weniger eigenartiges Weichbildrecht entstand, wie in Prag, Ofen, Iglau und Brünn.

Im weiteren Verlaufe wurde sodann deutsches Recht in mehreren Ländern ohne Rücksicht auf die Nationalität der Bewohner zum Landesrecht erhoben, in Schlesien[2]) im Jahre 1356

---

[1]) Anders in der Zips, wo deutsches Recht als Landesrecht (vgl. Michnay und Lichner, Ofner Stadtrecht, S. 221—235: Anno 1370 indices, iurati et seniores provinciae terrae Scepusiensis — studuerunt iura a praedecessoribus suis — edita et statuta iuxta tramitem subsequentis literae immutabiliter confirmare) galt, und in Livland, wo neben dem Weichbildrecht deutsches Recht zunächst auf dem Gebiete des Lehnrechtes zur Geltung kam, anerkannt für die esthländischen Vasallen durch die Dänenkönige in dem Waldemar-Erich'schen Statut von 1219 und 1305 (vgl. Schilling, Die lehn- und erbrechtlichen Satzungen des Waldemar-Erich'schen Rechtes, 1879) und aufgezeichnet für die Lehnsleute im übrigen Lande in dem „ältesten livländischen Ritterrechte", dann aber auch auf dem Gebiete des Landrechtes durch eine noch im vierzehnten Jahrhundert erfolgte, den besonderen Verhältnissen des Landes entsprechende Bearbeitung des Sachsenspiegels und andere Compilationen Verbreitung fand. Nietzsche, Programma de iuris Livonici fontibus, 1831; v. Bunge, Altlivlands Rechtsbücher, herausgegeben 1879.

[2]) König Johann von Böhmen bevollmächtigte 1346 eine aus der Landschaft des Fürstenthums und dem Rathe der Stadt Breslau zu wählende Commission von sechs Mitgliedern „das Recht zu ordiniren und von königlicher Macht in allen Sachen nach ihrem Behagen zu bessern". Dieser Auftrag wurde 1356 vollzogen, indem zu dem Sachsenspiegel mit einigen Abänderungen bezüglich des Erbrechtes und ehelichen Güterrechtes dreizehn Capitel von den sechs Männern „gesaczt" wurden.

durch ein auf Grundlage des Sachsenspiegels abgefaßtes Gesetzbuch, in Preußen, dem deutschen Ordenslande, nach dem Jahre 1394 dadurch, daß das Rechtsbuch „der alte Kulm" in den Gerichten ausschließliche Geltung erlangte, während endlich in vielen polnischen Städten bis tief in das heutige Rußland das Magdeburger Recht seit dem sechzehnten Jahrhundert als Stadtrecht eingeführt wurde.[1])

Die Rechtssatzung vom zehnten bis ins fünfzehnte Jahrhundert.

§. 23.

Die Gesetzgebung im Reiche, insbesondere die Friedenssatzungen.

Kluckhon, Geschichte des Gottesfriedens, 1857; Göcke, Die Anfänge der Landfriedensaufrichtungen in Deutschland, 1875; Eggert, Studien zur Geschichte der Landfrieden, 1875; Nitzsch, Heinrich IV. und der Gottes- und Landfrieden, Forsch. z. d. G. XXI (1881), S. 269 ff.; Herzberg-Fränkel, Die ältesten Landes- und Gottesfrieden in Deutschland, das. XXIII (1882), S. 117—163. — Rockinger, Zur äußern Geschichte der bairischen Landfrieden, Münchener Abh. 3. Cl. X, 2 (1867), S. 409—473; Erhardt, Mittheilungen zur Geschichte der Landfrieden in Deutschland (Westfalen), 1829; Michelsen, Urkundlicher Beitrag zur Geschichte der Landfrieden in Deutschland (Thüringen), 1863. — Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht I (1868), S. 457—514 (das politische Einungswesen).

Nach dem Vorgange der Herrscher im Frankenreiche haben auch die deutschen Könige die Gesetzgebung als ein Recht der

[1]) Ueber den schon vorher von Polen und Čechen gemachten Gebrauch von „Magdeburger Urtheilen" s. S. 64, Note 1.

Krone betrachtet; zu einer gesetzgeberischen Thätigkeit ihrerseits kam es jedoch im zehnten Jahrhundert sehr selten und im folgenden fast nur noch für das Nebenland Italien,*) da im Reiche die Voraussetzung für eine Wirksamkeit von Gesetzen fehlte, nachdem im Laienstande eine vollständige literarische Unbildung eingerissen war, in Folge deren auch das aus früheren Jahrhunderten stammende gesatzte Recht in Abgang gekommen ist.

Mit dem Ausgang des elften Jahrhunderts zwang jedoch trotz der Ungunst der Verhältnisse die Könige die Noth, gesetzgeberisch wirksam zu werden. Die Verwilderung der Nation, die in den fortdauernden Kämpfen mit den äußeren Feinden im Osten entstanden, war nicht ohne Rückwirkung auf das Rechtsleben im Innern geblieben. Der Einzelne warf sich zum Richter in eigener Sache auf und glaubte selbst sein wirkliches oder vermeintliches Recht zur Geltung bringen zu dürfen. Gewalt ging vor Recht, der Schwächere wurde von dem Stärkeren bezwungen. Allmälig erwachte jedoch auch in diesem unheilvollen Kriege Aller wider Alle die Sehnsucht nach Frieden. Denselben anzubahnen, dazu bedurfte es aber neuer, dem bisherigen Rechte unbekannter Gebote und Verbote, welche theilweise von dem Kirchenregimente ausgingen, schließlich aber von der obersten Gewalt im Reiche gesatzt werden mußten. So wurde um die Wende des elften Jahrhunderts eine Gesetzgebung hervorgerufen, welche längere Zeit ausschließlich den Frieden zum Gegenstand hatte und, da die Gesetze, trotz wiederholter und zahlreicher Einigungen

*) Die neueste Ausgabe der Reichsgesetze, beziehungsweise Hoftagsacten von Konrad I. bis zum Tode Heinrichs VII. von Pertz, Monum. G., leges II; eine neue Edition derselben, und zwar bis zum Tode Karls IV. bereitet seit 1880 für die Monumenta Weiland vor. Daran schließen sich an: Deutsche Reichstagsacten (von 1376—1437), herausgegeben von der Münchner historischen Commission. Von denselben sind bis jetzt erschienen drei Bände. — 1867. 1874. 1877 — umfassend die Zeit von 1376—1400 und edirt von Weizsäcker.

der besseren Elemente nicht kräftig gehandhabt wurden,[1]) durch Jahrhunderte fortgesetzt werden mußte, um erst in dem Jahre 1495 ihren Abschluß zu finden.

Inzwischen hatte sich übrigens die Rechtssatzung im Reiche auch auf andere Verhältnisse erstreckt, im dreizehnten Jahrhundert wurde die Stellung der Fürsten und Städte, um die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts in der sogenannten goldenen Bulle vom Jahre 1356*) die der Kurfürsten und in der ersten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts in den Concordaten[2]) das Rechtsverhältniß des Papstes zur deutschen Kirche gesetzlich geregelt. Im Ganzen hörte jedoch das Recht nicht auf, Gewohnheit und

---

[1]) Burchardi et Cuonradi Urspergensium chronicon (vgl. Wattenbach, Deutsche Geschichtsquellen, S. 502 ff.) ad a. 1187: Eo anno Fridericus imperator — conventum principum apud Nurinberc coadunavit, ubi de pace terrae disposuit et in litteras redigi jussit, quas litteras Alamanni usque in presens fridebrif id est litteras pacis vocant nec aliis legibus utuntur; sed nec eisdem recte utuntur, tamquam gens agrestis et indomita. Monum. G. S. XXIII, 361.

[2]) Hierher gehören: 1. das sogenannte Constanzer Concordat 1418, v. d. Hardt, Magnum Constantiense concilium I. pars 24, p. 1055 (vgl. Hübler, Die Constanzer Reformation und die Concordate von 1418, 1867); 2. Die Basler Decrete von Kaiser Albrecht II., acceptirt von dem Reiche auf dem Mainzer Reichstage 1439; 3. die sogenannten Frankfurter Concordate, welche Papst Eugen V. 1447 halb gezwungen confirmirt hat; endlich 4. das Wiener Concordat (unrichtig auch Aschaffenburger genannt) 1448, eine Rectification der (sogenannten Fürsten-) Concordate 2 und 3 im päpstlichen Sinne. Nr. 2—4 in Neue Sammlung der Reichsabschiede I, 178. 179.

*) Auf Grund einer Vergleichung der sieben Originalexemplare gab das Gesetz in der vermuthlich ältesten Ausfertigung nach Olenschlager neu heraus Harnack, Das Kurfürstencollegium bis zur Mitte des vierzehnten Jahrhunderts, 1883. Die Richtigkeit dieser Ausgabe wurde jedoch bestritten von Lindner, Mittheil. d. J. f. ö. G. V (1884), S. 96—120, vgl. auch Tannert, das. S. 649. 650, worauf Harnack, Die älteste Ausfertigung der goldenen Bulle und ihr Verhältniß zu den übrigen Ausfertigungen, Forsch. z. d. G. XXIV (1884), S. 445—452, replicirt und Lindner, das. XXV (1885), S. 184—187, duplicirt hat.

Uebung zu sein,[1]) womit der Brauch, gemeine Urtheile, sententiae communes, die der König in offenen Briefen ausfertigte, zu erwirken, im Zusammenhang stand.*)

Die Sprache, in der die Gesetze gegeben und gemeine Urtheile ausgefertigt wurden, war fortdauernd die lateinische, während die öffentliche Verkündigung eines Gesetzes nach seinem Zustandekommen seit 1235 in der Volkssprache geschah.[2])

§. 24.

Satzungen im Gebiete des Hof-, Dienst- und Stadtrechtes.

Ueber unechte oder vermeintlich unechte städtische Handfesten: Stumpf, Zur Kritik deutscher Städteprivilegien (Worms und Köln) im zwölften Jahrhundert, Wiener Sitzungsber. XXXII (1860), S. 603 bis 638; über das Iglauer Privilegium: Tomaschek, Deutsches Recht in Oesterreich, 1859, S. 29—69; Lorenz, Ueber die beiden Wiener Stadtrechts-Privilegien Kaiser Rudolfs, Wiener Sitzungsber. XLVI (1864), S. 72—111; Tomaschek, Die beiden Handfesten König Rudolfs I. für die Stadt Wien vom 24. Juni 1278 und ihre Bedeutung für die Geschichte des österreichischen Städtewesens, das. LXXXIII (1876), S. 293—367; Rieger, Beiträge zur Kritik der beiden Wiener Stadtrechts-Privilegien König Rudolfs I. vom Jahre 1278, Gymn.-Progr. 1879; über das angebliche Leopoldinum für Wiener-Neustadt: Winter, Das Wiener-

---

[1]) Friderici II. const. pacis Moguntina 1235: licet per Germaniam constituti vivant in causis et negotiis privatorum consuetudinibus antiquitus traditis et iure non scripto.

[2]) Godefridus monachus ad 1235: Curia celeberrima apud Moguntiam indicitur, ubi fere omnibus principibus regni Teutonici convenientibus pax juratur, vetera jura stabiliuntur, nova statuuntur et Teutonico sermone in menbrana scripta omnibus publicantur. Vgl. Böhlau, Nove constitutiones domni Alberti, 1858, p. IX—XIV.

*) Im Verein mit gewöhnlichen Urtheilen zusammengestellt von Franklin, Sententiae curiae regiae, 1870. — Besonders hervorgehoben werden sie von Beseler, Deutsche Kaiserurkunden als Rechtsquellen, Zeitschr. f. RG. II (1863), S. 398—409.

Neustädter Stadtrecht des dreizehnten Jahrhunderts, Archiv f. ö. G. LX (1880), S. 71—222; Hegel, Das an die Stadt Mainz von Erzbischof Adelbert I. ertheilte Privilegium, Forsch. z. d. G. XX (1880), S. 435—450.

In den untergeordneten Rechtskreisen, den grundherrlichen Hofverbänden, und in dem besonderen Verhältniß einer Herrschaft zu ihren Ministerialen, wo das Recht auf dem Wege der Gewohnheit durch fortgesetzte Duldung und Uebung entstanden war, erfolgte in gleicher Weise auch seine weitere Ausbildung. Nur selten fand sich die Herrschaft zu einem gesetzgeberischen Eingreifen bewogen, und kam es wirklich einmal zu einer Satzung, so war ihr Zweck, entweder die Unterthanen in ihrem hergebrachten und klargestellten Rechte gegen Willkürlichkeiten von Beamten zu sichern [1]) oder den Dienstmannen als ein besonderes Zeichen der Gunst Brief und Siegel über ihr unverbrüchliches Recht zu geben. [2])

[1]) Leges et statuta familiae s. Petri vom Jahre 1024 (herausgegeben und erläutert von Gengler, Das Hofrecht des Bischofs Burchard von Worms, 1859. 4). Ego Burchardus Wormatiensis ecclesiae episcopus propter assiduas lamentationes miserorum et crebras insidias multorum, qui more canino familiam s. Petri dilacerabant diversas leges eis imponentes et infirmiores quosque suis judiciis opprimentes, cum consilio cleri et militum et totius familiae has iussi scribere leges, ne aliquis advocatus aut vicedominus aut ministerialis sive inter eos aliqua loquax persona supradictae familiae novi aliquid subinferre posset, sed una eademque lex diviti et pauperi ante oculos praenotata omnibus esset communis.

[2]) Sanctio iuris comitis O. de Teklenburg et ministerialium suorum (sogenannte leges feudales Teklenburgicae bei v. Fürth, Die Ministerialen, S. 528). Sie lautet im Eingang: Otto dei gratia comes in Teklenburg omnibus hoc scriptum intuentibus — salutem. Notum sit omnibus — quod ius nostrum et ministerialium nostrorum tale est, perpetuo cum haeredibus nostris tale esse decrevimus und zum Schluß: Vt autem haec iuris nostri et ministerialium approbatio rata et inconvulsa maneat, nec nullo unquam tempore de ea nobis dubitare valeat, praesentem paginam, approbationis seriem continentem, sigillo nostro duximus roborandam.

Dagegen spielte auf dem Gebiete des Stadtrechtes die Gesetzgebung eine wesentlich verschiedene Rolle. Das Weichbild mit seinen ungewohnten Freiheiten entstand ausschließlich als gesatztes, geschriebenes Recht; Handfesten der Stadtherren, der Könige oder Fürsten haben es in seinen ersten Anfängen begründet und vielfach später erweitert. Bisweilen trat freilich in der Folge auch in den Ringmauern einer Stadt die stillschweigende Rechtserzeugung und Gewohnheit ergänzend in Wirksamkeit. Regel aber war es, daß auch die fernere Entwicklung auf dem Wege der Gesetzgebung stattfand, wobei jedoch zumeist der Gesetzgeber ein Anderer geworden war. Nachdem nämlich eine Stadt das Recht, selbst Gesetze sich zu geben, das sogenannte Kürrecht, erworben hatte, übte fortan die Stadtbehörde, das ist der Stadtrath, die gesetzgebende Gewalt aus, in einzelnen Rathsverordnungen,[1]) da und dort auch durch Veranstaltung umfassender Codificationen,[2]) wofür heutzutage die Bezeichnung Statuten üblich ist.

---

[1]) Die ältesten erhaltenen sind von Bamberg 1306—1333 bei Zöpfl, Das alte Bamberger Recht, 1839, S. 141—168, von Prag 1314—1418 bei Rößler, Rechtsdenkmäler aus Böhmen I (1845), S. 1—100, von Brünn 1328 bei Rößler, a. a. O. II, S. 404—406, von Wien 1351—1454 bei Tomaschek am §. 19, Note * a. O.

[2]) Beispiele solcher Codificationen sind: das Hamburger ordelbok vom Jahre 1270, erneuert 1292 und nochmals 1497 bei Lappenberg, Hamburgische Rechtsalterthümer I (1845), S. 1—71. 87—162. 163—320, das Augsburger „Buch" vom Jahre 1276 bei Meyer, Das Stadtbuch von Augsburg, 1872, S. 1—219, das Bremer ordelbok von 1303—1307 bei Oelrichs, Vollständige Sammlung alter und neuer Gesetzbücher der Stadt Bremen, 1771, S. 1—302, das Prager Rechtsbuch nach 1341 bei Rößler, a. a. O. I, S. 101—163, die Goslarer Statuten von 1359 bei Göschen, Die goslarischen Statuten, 1840, S. 1—108, das Bamberger „Buch" bei Zöpfl, a. a. O., S. 1—123.

§. 25.

Die Rechtsfatzung in Friesland.

K. Freih. v. Richthofen, Untersuchungen über friesische Rechtsgeschichte, 3 Bde., 1880. 1882, insbes. I, S. 20—296.

In Friesland war nach der Auflösung des fränkischen Reiches nicht wie in den übrigen Stammländern ein Herzogthum entstanden, die Grafschaften aber, wenigstens die zwischen dem Fli und der Weser wurden seit dem zehnten Jahrhundert meist an auswärtige Herren geliehen, die nur selten im Lande sich aufhielten. In Folge dessen gelang es seit dem Ende des elften, Anfang des zwölften Jahrhunderts den sogenannten Goen, von welchen jeweils mehrere eine Grafschaft bildeten, von der gräflichen Herrschaft sich unabhängig zu machen und eine Selbstverwaltung einzurichten, indem jeder Go seine Richter, consules, sich wählte. Um sich gegen äußere Feinde zu schützen, den innern Frieden und das Recht zu stärken, schlossen die selbständigen Goe einen Bund, dessen Genossen zu Upstalbom bei Aurich ihre Versammlungen abhielten, und hier geschah es wiederholt auch, daß seit der zweiten Hälfte des zwölften Jahrhunderts das Recht für Friesland, um ihm seine fortdauernde Geltung zu sichern, nach alter Weise gesatzt wurde, so in den siebzehn Forderungen oder Küren, petitiones oder electiones, [1]) welche

[1]) Ihr Urtext wie der der Landrechte ist uns nicht erhalten, sondern nur ein lateinischer Text aus dem Ende des dreizehnten Jahrhunderts. Darnach lautet z. B. die Septima decima petitio. Septima decima electio est et regis Karoli concessio, quod singuli Frisones placitent per duorum allegationes et secundum asega judicium; et singuli sciant sibi ipsis in reliquiis, quid fecerint, preter quinque causas; illas tulit Karolus rex omnibus Frisonibus. Vgl. Sachsenspiegel I, 18, §. 2, oben S. 26, Note 1.

bald nach dem Jahre 1156 zu Stande kamen, in den vierundzwanzig allgemeinen Landrechten, constitutiones, deren Entstehung einige Jahre später fällt, ferner in den um dieselbe Zeit entstandenen allgemeinen Bußtaxen, in den zwischen 1212 bis 1252 aufgestellten sieben Ueberküren und in den sogenannten Upstalbomer Gesetzen vom Jahre 1323.*) Die siebzehn allgemeinen Küren in Verbindung gebracht mit dem besondern Rechte des Rüstringer Go wurden Asega-Buch genannt.**)

§. 26.

Die landesherrliche Gesetzgebung, insbesondere für Oberbaiern.

Rockinger, Zur äußeren Geschichte von Ludwigs Land- und Stadtrechte, Oberbair. Archiv XXIII (1863), S. 215–318; Vorarbeiten zur Textausgabe von Kaiser Ludwigs oberbairischem Landrechte, Münchener Abh. 3. Cl., XI, 1 (1868), S. 3–68; Ueber die Hds. von Kaiser Ludwigs altem oberbairischen Landrechte zu Efferding, Münchener Sitzungsber., Jahrg. 1873, S. 399–448; von der Pfordten, Studien zu Kaiser Ludwigs oberbairischem Stadt- und Landrechte, 1875.

Während in dem entlegenen Friesland die Freiheit und Selbstverwaltung vom Volke errungen wurde, entwickelte sich anderwärts im Reiche die Landeshoheit der Fürsten. Die Landesherren aber legten sich alsbald das Recht bei, innerhalb ihrer Territorien Gesetze zu geben und unbestritten übten sie dasselbe auch aus, nur sollten, wenn es sich um constitutiones vel nova

*) Eine Ausgabe sämmtlicher friesischen Rechtsquellen, auch der der einzelnen Goe: Freih. v. Richthofen, Friesische Rechtsquellen, 1840 und dazu friesisches Wörterbuch, 1840; eine neuerliche Edition der allgemeinen Gesetze in den obengenannten Untersuchungen I, S. 33–63. 236–241. 250–269.

**) Wiarda, Das Asegabuch, ein altfriesisches Gesetzbuch der Rüstringer (nach einer Oldenburger Hds.), herausgegeben, übersetzt und erläutert 1805, nach einer Wurster Hds. abgedruckt von Pufendorf, Observ. iuris civilis III, append. p. 46 ff.

jura handelte, die Ersten und Besten des Landes dabei mitwirken.[1]) Eine größere, umfassende gesetzgeberische Thätigkeit fand übrigens blos in einem Lande, nämlich in Oberbaiern statt; entwickelt wurde sie von Kaiser Ludwig als Herzog von Baiern in Gemeinschaft mit seinen Söhnen, welche im Besitz der landesherrlichen Gewalt sich befanden. Unter dem Namen Stadtbuch erließen sie im Jahre 1333 oder 1334 zunächst ein Gesetzbuch, das bestimmt war für sämmtliche Städte und Märkte des Landes. Um jedoch etwaige besondere Rechte nicht zu kränken, wurde in behutsamer Vorsicht das Gesetzbuch im Texte blos für München abgefaßt und auch nur für diese Stadt ausgefertigt; durch Abschriften sollte seine Mittheilung von hier aus an die übrigen Städte und Märkte erfolgen, was auch wirklich geschah. Im Jahre 1336 erschien sodann unter dem Namen Rechtsbuch ein zweites Gesetzbuch für das Land, das nach einem Decennium bedeutend (von 158 Artikeln auf 350) vermehrt, mit Veränderungen in einzelnen Artikeln und besserer Anordnung des Ganzen neuerlich kundgemacht wurde. Kaiser Ludwigs Gesetzbücher*) bilden das erste und zugleich das letzte umfassende Gesetzgebungswerk auf Grund des gewohnten einheimischen Rechtes. Es fand

---

[1]) Dieser Rechtssatz wurde durch ein gemeines Urtheil im Jahre 1231 festgestellt, worüber König Heinrich nachfolgenden offenen Brief ausfertigte: Notum esse cupimus universis, quod nobis apud Wormaciam curiam solennem celebrantibus, in nostra presentia petitum fuit diffiniri, si aliquis dominorum terre aliquas constitutiones vel nova iura facere possit, melioribus et maioribus terre minime requisitis. Super qua re, requisito consensu principum, fuit taliter diffinitum, ut neque principes neque alii quilibet constitutiones vel nova iura facere possint, nisi meliorum et maiorum terre consensus primitus habeatur.

*) Ausgabe des Landrechtsbuches: Heumann, Opuscula, 1747, S. 11 bis 283, und Freih. v. Freiberg, Historische Schriften IV (1834), S. 383—498, vgl. V, S. 163—238 (in der Recension für die Stadt Freising 1347—1359); Ausgabe des Stadtrechtsbuches: Auer, Das Stadtrecht von München, 1840.

keine Nachahmung; das Vorhaben des Wittelsbachers am Rhein, des Pfalzgrafen Ruprecht[1]) blieb unausgeführt.

Rechtsaufzeichnungen seit dem dreizehnten Jahrhundert.

§. 27.

Die Buchung von Urtheilen und Aufschreibung von Weisthümern.

In dem Maße, als die Kunst zu schreiben, welche eine Zeit lang nur Geistlichen eignete, im Laienstande heimisch wurde, und gleichzeitig die Fähigkeit, Geschriebenes zu lesen, weiteren Kreisen sich mittheilte, wurde von der Schrift auch ohne Satzung im Dienste des Rechtes vielfältiger und ausgedehnter Gebrauch gemacht.

Nachdem dem Hofgerichte des Reiches im Jahre 1235 die Pflicht auferlegt worden war, ein Judicatenbuch zu führen, in welches der Hofschreiber die in wichtigeren Sachen, zumal die mit Stimmeneinhelligkeit gesprochenen Urtheile, sogenannte Gesammturtheile, eintragen sollte,[2]) wurde diese Einrichtung

---

[1]) Er verordnete im Jahre 1395: Wann wir auch kundlichen wol merken, dass Lande und Leuthen gemeinlich grosser Schad und Irrunge offerstanden ist und gleichen merklichen offersteht vor das kayser Rechte, und beschrieben Rechte in diesen Landen als gar vergangen ist, drum — setzen wir — dass wir und unser erben bestellen sollen und wollen — dass die beschrieben Rechte unsern — Landen am Rhein wieder sollen beschrieben geben werden in Büchern, dass sich unsere Stätt und Dörfer darnach gerichten mögen. Stintzing, Ulrich Zasius, S. 327. 328.

[2]) Constitutio pacis Mogunt. 1235, c. 15: Idem (notarius) scribat omnes sententias coram nobis in majoribus causis inventas maxime contradictorio judicio obtentas, quae vulgo dicuntur gesamint urteil, ut in posterum in casibus similibus ambiguitas rescindatur, expressa terra, secundum consuetudinem cuius sententiatum est.

namentlich in Städten und Gerichten, welche als Oberhöfe eine ausgedehnte Rechtssprechung übten, nachgeahmt und der entsprechende Nutzen daraus gezogen.*) Durch die Buchung solcher Urtheile gewann man ein beglaubigtes, geschriebenes Recht, das für gleiche Fälle in Zukunft entscheidend war, während Abschriften und Auszüge aus solchen Urtheilsbüchern seine Kenntniß weiter verbreiteten.[1])

Ferner kam seit dem dreizehnten Jahrhundert[2]) der Brauch auf, das Recht in der Form niederzuschreiben, in welcher es bei

---

[1]) Namentlich sind viele solche Auszüge aus „Magdeburger Urtheilen", welche von Krakau und Breslau gesprochen wurden, gemacht und einige davon auch in die polnische (auf Veranlassung des Untertruchseß von Lemberg Nikolaus Gologorski 1440—1460) und čechische Sprache übersetzt worden. Kalužniacki, Die polnische Recension der Magdeburger Urtheile und die einschlägigen deutschen, lateinischen und čechischen Sammlungen, Wiener Sitzungsber. CXI (1885), S. 113 ff.

[2]) Das älteste, zur Zeit bekannte schriftliche Weisthum in deutscher Sprache ist aus dem Anfange des dreizehnten Jahrhunderts aus der Gegend von Colmar im Elsaß, indeß nur bruchstückweise erhalten. Anzeiger f. Kunde d. Vorzeit VII (1860), sp. 94—96; Grimm, RA. S. 6 bezeichnet noch das Oehringer vom Jahre 1253 als das älteste.

*) Abdrücke von Urtheilen des Reichshofes: Franklin, Sententiae curiae regiae, 1870; von Magdeburg, und zwar für Breslau: Böhme, Dipl. Beiträge zur Untersuchung der schles. Rechte II (1775), S. 90 ff., für Naumburg: Walch, Vermischte Beiträge VIII (1793), S. 257—306, für Görlitz: Neumann, Magdeburger Weisthümer aus den Originalien des Görlitzer Stadtarchivs, 1852, für eine preußische Stadt: Stobbe, Beiträge zur Gesch. des d. Rechtes, 1865, S. 91—124, für Stendal: Behrend, Das Stendaler Urtheilbuch aus dem vierzehnten Jahrhundert, 1868; von Magdeburg, Leipzig, Dohna: Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen I (1860), S. 128 bis 354 (aus einer Dresdener Hds.), S. 355—443 (aus einer Leipziger Hds.); von Leipzig und Wittenberg für Freiberg: Stobbe, a. a. O., S. 125—159; von Goslar: Bruns, Beiträge zu den deutschen Rechten (1799), S. 178—289, für Halberstadt und von dieser Stadt: Haenel, Decisiones consulum Goslariensium, 1862; von Goslar, Mühlhausen, Magdeburg, Leipzig für Nordhausen und von Nordhausen für Franken- und Sondershausen: Förstemann, Neue Mittheilungen des thüring.-sächs. Vereines I, 3, S. 13—82; von Dortmund: Frensdorff, Hansische Geschichtsquellen III (1882), S. 103—148; von Lübeck: Michelsen, Der ehemalige Oberhof zu Lübeck und seine Rechtsprechung (1401 bis 1598), 1839; von Frankfurt: Thomas, Der Oberhof zu Frankfurt am Main,

den Jahresdingen, den sogenannten Ehehafttaidingen oder Banntaidingen gewiesen zu werden pflegte.*) Bisweilen war ein Streit, ein Meinungszwiespalt über das, was Rechtens sei, nach stattgefundenem Vergleich die nächste Ursache der Aufschreibungen; in aller Regel aber wurden sie veranlaßt durch die Erwägung, daß der Mensch stündlich des Todes gewärtig sein müsse und mit dem Hinsterben der Menschen zugleich viel gutes Recht in Abgang komme. Die Aufzeichnung, welche nur im Einverständniß der Obrigkeit und der Genossen stattfinden durfte, geschah in einer selbständigen Urkunde, Rodel, Protokoll oder in einem Büchlein. War eine solche amtlich gefertigte Urkunde vorhanden, so trat aus begreiflichen Gründen, wenn auch der Eindruck abgeschwächt wurde, ihre Verlesung bei künftigen Jahresdingen an Stelle der früheren Weisung aus dem Gedächtnisse. Im Salzburgerlande wurde dank solchen Aufzeichnungen und ihrer fortgesetzten Verlesung das hergebrachte Recht die längste Zeit hindurch in Geltung erhalten.

1840; von Eltville: Bodmann, Rheingauische Alterthümer, 1819, bes. S. 665 ff.; vom Gericht des Ingelheimer Reiches: Lörsch, Der Ingelheimer Oberhof (1885), S. 1—490; von Iglau: Tomaschek, Der Oberhof Iglau in Mähren und seine Schöffensprüche aus dem dreizehnten bis sechzehnten Jahrhundert, 1868.

*) Die mühevolle und schwierige Sammlung der zahlreichen zerstreuten Weisthümer-Urkunden wurde begonnen von J. Grimm in drei Bänden (1840. 1842) und fortgesetzt von der historischen Commission bei der Münchener Akademie durch Schröder in vier Bänden, 1863, 1866, 1869 und 1878 (Registerband), für Oesterreich von der Wiener Akademie. In dieser Sammlung sind bis jetzt erschienen Bd. 1 (1870): Salzburg von Siegel und K. Tomaschek, Bd. 2—5 (1875—1886): Tirol von Inama bez. Egger und Zingerle, Bd. 6 (1880): Steiermark und Kärnten von Bischoff und Schönbach. — Eine ansehnliche Nachlese zu Grimm gibt Hardt, Luxemburger Weisthümer, 1870; außerdem sind, von Abdrücken einzelner derartiger Urkunden abgesehen, noch zu nennen: Rein, Drei Uerdinger Weisthümer, 1854; Chlumecky, Einige Dorfweisthümer aus Mähren, Archiv f. ö. G. XVII (1857), S. 1—112; Burckhardt, Die Hofrödel von Dinghöfen am Oberrhein, 1860; Schlesinger, Deutschböhmische Dorfweisthümer, Mitth. des Vereines f. G. der Deutschen in Böhmen XV (1877), S. 169—197; Rochholz, Aargauer Weisthümer erhoben und rechtsgeschichtlich erklärt, 1877.

§. 28.

Aufzeichnungen des Gewohnheitsrechtes.

v. Zieglauer, Ueber die Zeit der Entstehung des sogenannten ältesten österr. Landrechtes, Wiener Sitzungsber. XXI (1856), S. 71—109; v. Meiller, Ueber eine Hypothese in Betreff der Entstehungszeit des sogenannten ältesten österr. Landrechtes, das. S. 137—157; Siegel, Die beiden Denkmäler des österr. Landesrechtes und ihre Entstehung, das. XXXV (1860), S. 109—131; Hasenöhrl, Ueber den Charakter und die Entstehungszeit des ältesten österr. Landrechtes, Archiv f. ö. G. XXXVI (1866), S. 291—333; Siegel, Ueber einen neuen Versuch, den Charakter u. s. w. festzustellen, Wiener Sitzungsber. LV (1867), S. 5—12; v. Luschin, Die Entstehungszeit des österr. Landesrechtes, 1872.

Auch ohne daß eine Weisung stattgefunden hätte, wurde öfters das Recht, wie es der Gewohnheit gemäß bestand, von Kundigen nach bestem Wissen und Gewissen aufgezeichnet.[1]) Manche derartige Aufschreibung dürften Private für sich und ihre Zwecke gefertigt haben, meist aber hat ein Auftrag Berufene dazu veranlaßt, bald um das Recht zweifellos zu stellen und in Hinkunft zu sichern, bald um es an einen entfernten Ort mitzutheilen oder auch um eine Bestätigung oder Anerkennung für dasselbe zu erwirken.

In Mutterstädten, die keine Codification besaßen, wurde wiederholt das Recht vom Rathe auf Bitten einer Tochterstadt niedergeschrieben, um letztere mittelst der Urkunde in Kenntniß zu setzen von dem ihr verliehenen Rechte.[2])

---

1) Solche Rechtsaufzeichnungen pflegen mit den Worten zu beginnen: Das ist das Recht oder das sind die Rechte. So heißt es z. B.: Haec sunt iura ministerialia s. Petri in Colonia ab antiquo ordinata et statuta, servata et servanda . . . und: Das sint die recht nach gewonhait des lanndes bei herczog Lewpolten (1198—1230) von Oesterreich.

2) Ad peticionem domini Henrici ducis Polonie et ad utilitatem burgensium suorum de nouo foro (d. i. die Stadt Neumarkt)

Aufschreibungen dieser Art, sogenannte Rechtsmittheilungen, sind namentlich bekannt von Magdeburg,*) Halle,**) Lübeck,†) Dortmund.††)

In Oesterreich wurde im Jahre 1237, nachdem der Kaiser das Herzogthum in Folge der Aechtung Friedrichs des Streitbaren zu Reichshanden genommen hatte, von den Landherren das Recht des Landes aufgeschrieben, wie es gewohnheitsmäßig zur Zeit Leopolds des Glorreichen bestanden hatte, um darüber Brief und Siegel von dem neuen Gebieter zu erlangen. Die wirklich auch beabsichtigte Bestätigung unterblieb, da der Kaiser bald das Land verließ und der streitbare Herzog sich wieder in dessen Besitz setzte. Die Aufzeichnung aber wurde künftig auch ohne Bestätigung als Urkunde des Landrechtes benützt.

§. 29.

Von den Stadtbüchern insbesondere.

Homeyer, Die Stadtbücher des Mittelalters, insbesondere das Stadtbuch von Quedlinburg, Berliner Abh., 1860, S. 13—80; Bischoff, Ueber Murauer Stadtbücher, 1875; Bischoff, Ueber das älteste Olmützer

---

presentem compilavimus (nos, scabini in halle) paginam et jus civile inscripsimus a nostris senioribus observatam. §. 1. Scire igitur uolumus, quod summus noster judex etc. Gaupp, Das alte Magdeburgische und Hallische Recht, S. 224.

*) Für Goldberg (?), bei Gaupp, Das alte Magdeburgische und Hallische Recht, 1826, S. 219—223; für Breslau vom Jahre 1261 mit Nachträgen, das. S. 230—258 und vom Jahre 1295, das. S. 259—268; für Görlitz vom Jahre 1304, das. S. 269—320.

**) Für Neumarkt vom Jahre 1235 bei Gaupp a. a. O. S. 223—229.

†) Für den Deutsch-Ordensmeister in Livland und die Stadt Memel vom Jahre 1254 bei Hach, Das alte lübische Recht, 1839, S. 337—459; für Danzig vom Jahre 1263, das. S. 183—228. Vgl. Frensdorff, Das lübische Recht nach seinen ältesten Formen, 1872.

††) Für Memel circa 1255 bei Frensdorff, Hansische Geschichtsquellen III (1882), S. 19—42.

Stadtbuch, Wiener Sitzungsber. LXXXV (1877), S. 281—350; Tomaschek, Rechte und Freiheiten von Wien I (1877), p. LXXX—XCIII (über das sogenannte Eisenbuch); Mayer, Ueber die Verordnungsbücher der Stadt Eger 1351—1482, Archiv f. ö. G. LX (1880), S. 19—69; Frensdorff, Ueber das Dortmunder große Stadtbuch, Hansische Geschichtsquellen III (1882), S. 57—101.

Seit dem dreizehnten Jahrhundert, häufiger aber erst vom vierzehnten Jahrhundert an wurde in vielen Städten,[1]) nachdem ein ständiger Stadtschreiber gewonnen war, durch Rathsbeschluß mit Zustimmung des Stadtherrn ein umfangreiches Buch, das regelmäßig das große Stadtbuch hieß, angelegt.[*]) Neben dem Kostbarsten, was eine Stadt besaß, ihrem Rechte, sollten darinnen Aufnahme finden die Ausgaben und Einnahmen der Stadt, ferner die Verträge, welche der Rath abschloß, und häufig auch die Rechtsgeschäfte, die vor dem Rathe von Bürgern errichtet wurden. Mit Rücksicht auf das Recht der Stadt diente demnach dieses Buch hauptsächlich als Copialbuch, indem die Handfesten, welche die Stadt erhalten hatte und in Zukunft erhielt, ferner die Rathsverordnungen, sowie die Urtheile, wenn letzteren nicht ein eigenes Buch gewidmet war, in Abschriften eingetragen wurden,

---

[1]) Im Laufe des dreizehnten Jahrhunderts wurden Stadtbücher angelegt: in Magdeburg 1215, Lübeck 1227, Köln 1229, während man vorher daselbst einzelner cartae sich bediente, Hamburg 1248, Wismar um 1250, Rostock um 1260, Kiel 1264, Acken im Magdeburgischen 1265, Halle 1266, Stralsund 1270? S. Homeyer a. a. O. S. 36; Frensdorff, Hansische Geschichtsblätter, 76. Jahrg. (1878), S. 134. 135. — Von österreichischen Städten besitzt ein solches Buch Wien vom Jahre 1320, Olmütz von 1343 (1350), Eger von 1352, Iglau von 1359, Murau von 1424, Judenburg von 1498. Das von Schlesinger 1876 herausgegebene sogenannte Stadtbuch von Brüx ist kein Stadtbuch.

[*]) Herausgegeben sind: Das älteste stralsundische Stadtbuch 1270 (?) bis 1310 von Fabricius 1869 und das Kieler Stadtbuch aus den Jahren 1264 bis 1289 von Hasse 1875.

während originär nur etwaiges Gewohnheitsrecht oder ein Weisthum darin seine Aufzeichnung fand.

Der Werth, den ein solches Buch für das Wohl des Ganzen wie des Einzelnen hatte, wurde in vollem Maße gewürdigt. Es ward mit der größten Sorgfalt geführt und als ein Kleinod vorsichtig behütet.

Den Stadtbüchern entsprechend sind später auch in Landgerichtssprengeln sogenannte Landbücher und von Gutsherrschaften sogenannte Urbarbücher angelegt worden.

Die schriftstellerische Bearbeitung des Rechtes und ihre Geschichte.

Homeyer, Die deutschen Rechtsbücher des Mittelalters und ihre Handschriften, 1856.*)

§. 30.

Der vetus auctor de beneficiis und der Sachsenspiegel.

Weiske, Ueber das Alter des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. d. R. I (1839), S. 54—84; Sachße, Ueber das Alter des Sachsenspiegels, das. X (1846), S. 62—88; Walter, Deutsche Rechtsgeschichte (1853), §. 297; a Daniels, De speculi Saxonici origine ex juris communis libro,

*) Nachträge bezüglich der Hdss. liefern, von dem wichtigen Funde auf der Innsbrucker Universitäts-Bibliothek abgesehen, Siegel, Zwei Rechtshandschriften des Wiener Stadtarchivs, 1859, sodann in der Zeitschr. f. RG. Böhlau I (1861), S. 240—248, Stobbe II (1862), S. 175. 176, Laband, Die Freiburger Schwabenspiegel-Hds. III (1863), S. 125—156, Korn, das. S. 328 bis 333, Lambel, ebenda S. 333—336, Steffenhagen IV (1864), S. 178—185, vgl. VII, S. 151, Note 1, Mandry, Zwei Handschriften des Schwabenspiegels V (1865), S. 303—320, Böhlau, das. S. 468. 469 und VIII (1869), S. 313 bis 323, Hasenöhrl, das. S. 320. 321, Böhlau IX (1870), S. 184. 476, X (1872), S. 309. 310, Laband, Eine bisher unbekannte Rechtshandschrift XI

1852, und Alter und Ursprung des Sachsenspiegels, 1853; Gaupp, Kritische Beleuchtung einiger neueren, das Alter des Sachsenspiegels betreffenden Ansichten in Germanistische Abhandlungen, 1853, S. 92—133; Homeyer, Ueber die Stellung des Sachsenspiegels zum Schwabenspiegel, 1853; Sachße, Ueber das Alter des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. d. R. XIV (1854), S. 90—112; Ficker, Ueber die Entstehungszeit des Sachsenspiegels und die Ableitung des Schwabenspiegels aus dem Deutschenspiegel, 1859; Homeyer, in seiner Ausgabe des Rechtsbuches, 1861, S. 1—23; Winter, Eike von Repgow und der Sachsenspiegel, Forsch. z. d. G. XIV (1874), S. 303—345, mit Nachträgen, ebenda XVIII (1878), S. 368—384; K. Schulz, Speculum Saxonicum num latino sermone conceptum sit? 1875; Frensdorff, Ueber das Alter niederdeutscher Rechtsaufzeichnungen, Hansische Geschichtsblätter, 76. Jahrg. (1878), S. 97—143.

Im Anfange des dreizehnten Jahrhunderts that ein Schöffe in der Grafschaft Billingshoch, Eike von Repgow genannt, den kühnen Griff und stellte das sächsische Recht, wie es in seiner Zeit und engeren Heimat galt, zur Belehrung seiner Landsleute dar. Er schrieb das Rechtsbuch in der lateinischen Sprache, welche

---

(1873), S. 44—52, Lörsch, Ueber die älteste datirte, bisher unberücksichtigte Handschrift des Sachsenspiegels, das. 267—296, Böhlau, ebenda S. 321. 322, v. Luschin XII (1876), S. 317. 318, Wasserschleben XV (1881), S. 131—143, Lohmeyer XVI (1882), S. 197. 198. S. noch Homeyer, Die 1870 zu Grunde gegangenen Straßburger Hdss., Berliner Monatsber., 1871, S. 67—74. Die ausgiebigste Förderung wurde der Kunde von Handschriften des kaiserlichen Land- und Lehnrechtes zu Theil durch die von Rockinger zur Ermöglichung einer entsprechenden Ausgabe des Rechtsbuches angestellten Untersuchungen. Außer seinen Abhandlungen, welche die Zeit der Abfassung des Buches, dessen Verbindung mit einem andern Werke und die von ihm benützten Quellen (s. §. 31), sowie das genealogische Verhältniß von Handschriften (s. §. 35) zum Gegenstande haben, beschreiben einzelne Manuscripte folgende Aufsätze: Münchener Sitzungsber., 1871, S. 463—501, Zeitschr. f. Gesch. des Oberrheins XXIV (1872), S. 224—249, Wiener Sitzungsber. LXXVI (1874), S. 267—298, Münchener Sitzungsber. I, 1874, S. 417—449, Anzeiger f. K. der d. Vorzeit, 1875, Nr. 1. Vorab den Bemühungen Rockinger's ist es zu danken, daß, während Homeyer 222 Hdss. des Rechtsbuches verzeichnet hat, gegenwärtig Nachrichten von 465 Mss. existiren; Wiener Sitzungsber. CVII (1884), S. 15—59.

damals noch die Schriftsprache war, und kleidete seinen Inhalt vielfach in Reime, deren man sich von alten Zeiten her gerne zur Unterstützung des Gedächtnisses bedient hat.

So werthvoll und nützlich aber auch in dieser Gestalt das Rechtsbuch gewesen wäre, in welcher es nur theilweise, soweit das Lehnrecht behandelt wird, in dem heutigen Tages sogenannten vetus auctor de beneficiis*) erhalten ist: volle Brauchbarkeit und eine rasche Verbreitung wurde ihm erst zu Theil, als sein Verfasser eine Uebersetzung in die deutsche Sprache und ungebundene Rede, die er auf Drängen des Grafen Hoyer von Falkenstein nach langem Zögern in der Zeit von 1224 bis 1233 unternahm, glücklich zu Stande brachte.[1])

Das Rechtsbuch in dieser Gestalt führt den Namen „Sachsenspiegel", den ihm schon sein Urheber in der rhythmisch gebliebenen Vorrede v. 178—182 gegeben hat:

> spigel der Saxen
> Sal diz buch sin genant,
> wende Saxen recht is hir an bekant,
> Als an einem spiegele de vrouwen
> ire antlize beschouwen.

[1]) Rhythmische Vorrede v. 261—280:

Nu danket al gemeine
Dem von Valkensteine,
Der greve Hoyer ist genant,
daz an diütisch is gewant
Diz buch durch sine bete:
Eyke von Repgowe iz tete,
ungerne er'z aber an quam,
do er aber vornam
So groz dar zu des herren gere,
do ne hatte her keine were;
Des herren liebe in gare verwan,
daz her des buches began,
Des ime was vil ungedacht,
do her'z an latin hatte gebracht;
Ane helphe und ane lere,
do ducht in daz zu svere,
Daz er'z an dütisch wante;
zu lest er doch genante
des arbeites, unde tete
greven Hoyers bete.

*) Herausgegeben von Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil II (1844), S. 62—175. Ueber das Rechtsbuch das. S. 3—61.

Das so benannte Rechtsbuch zerfällt in zwei Theile, wovon der erste dem Landrecht,*) der zweite dem Lehnrecht**) gewidmet ist.[1])

§. 31.

Der Deutschenspiegel, das Land- und Lehnrechtsbuch und das kleine Kaiserrechtsbuch.

Ficker, Ueber einen Spiegel deutscher Leute und dessen Stellung zum Sachsen- und Schwabenspiegel, Wiener Sitzungsber. XXIII (1857), S. 115—292; Homeyer, Berliner Monatsber., 1857, S. 622—639; v. Daniels, Spiegel deutscher Leute, 1858; Ficker, Ueber die Entstehungszeit des Sachsenspiegels und die Ableitung des Schwabenspiegels aus dem Deutschenspiegel, 1859. — Laband, Beiträge zur Kunde des Schwabenspiegels, 1861; Rockinger, Zur näheren Bestimmung der Zeit der Ab-

---

[1]) Dieses Rechtsbuch, das Luther mit den mosaischen Gesetzen auf eine Linie stellen konnte, wenn er in seiner Schrift von der weltlichen Obrigkeit 1523 ausruft: „Man lasse Moses den Juden Sachsenspiegel sein und uns Heiden ungeschoren damit!" bildete den Mittelpunkt einer reichen und mannigfachen Thätigkeit während mehrerer Jahrhunderte. Abgesehen davon, daß der Spiegel deutscher Leute daraus hervorging (§. 31), wurde es als Rechtsbuch verarbeitet für Livland (S. 53, Note 1) und mit einigen Abänderungen und Zusätzen zum Gesetzbuch erhoben für Schlesien (S. 53, Note 2). Die Mehrzahl der compilatorischen Werke (§. 34) schöpfte aus ihm; es wurde in holländischer Sprache bearbeitet und ins Lateinische, Polnische und Čechische übersetzt (S. 85, Note 1). Bilder und Register wurden dazu angefertigt (§. 35); in besonderen Schriften fand das Rechtsbuch Anfechtung und Vertheidigung, es kam vor den Richterstuhl Roms (§. 36). Das Buch wurde widerholt glossirt und in dem Berliner Stadtbuch concordirt (§. 40), endlich noch in eine neue Ordnung oder ein System gebracht (§. 45, Note 2).

*) Ausgaben des Sachsenspiegels oder sächsischen Landrechtes von Homeyer, 3. Aufl., 1861 (musterhaft), Sachße (Cod. Palatinus) mit neuhochdeutscher Uebersetzung und Repertorium, 1848, Göschen (Quedlinburger Hds.) 1853, Weiske-Hildebrandt (älteste Leipziger Hds.) Taschenausgabe mit Glossar, 6. Aufl., 1883, Lübben (Oldenburger cod. picturatus), 1879.

**) Herausgegeben mit Einleitung und Anhängen von Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil I (1842), S. 1—368.

fassung des sogenannten Schwabenspiegels, Münchener Sitzungsber., 1867, S. 408—450; Ficker, Ueber die Entstehungszeit des Schwabenspiegels, Wiener Sitzungsber. LXVII (1874), S. 795—862. — Rockinger, Ueber ein Bruchstück aus dem Buche der Könige alter Ehe, Münchener Sitzungsber., 1873, S. 448—452; Rockinger, Berthold von Regensburg und Raimund von Peniafort im sogenannten Schwabenspiegel, Münchener Abh. 3. Cl. XIII (1877), S. 167—253; Strobl, Berthold von Regensburg und der Schwabenspiegel, Wiener Sitzungsber. LXXXI (1878), S. 205—222; Rockinger, Der Könige Buch und der sogenannte Schwabenspiegel, Münchener Abh. 3. Cl. XVII (1883), S. 3—102; Rockinger, Ueber die Benützung eines Auszuges der lex romana Visigothorum im Landrechte des sogenannten Schwabenspiegels, Münchener Sitzungsber., 1884, S. 179—210. — v. Gosen, Das Privatrecht nach dem kleinen Kaiserrecht, 1866, S. 1—22.

Dem gelungenen Unternehmen Eike's, seinen Stammesgenossen ihr Recht in einem Spiegel zur Anschauung zu bringen, folgten in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts weitere Versuche ähnlicher Art, die übrigens von jenem sich darin unterschieden, daß sie ihre Aufgabe allgemeiner faßten. So kam um das Jahr 1260 ein Schwabe zu Augsburg auf den Gedanken, das sächsische Rechtsbuch zu einem deutschen umzugestalten. Ohne freilich über die zur gründlichen Lösung einer solchen Aufgabe nöthigen Kenntnisse zu verfügen, begann er muthig das Werk und arbeitete nach bestem Wissen und Können seine Vorlage um bis zum zwölften Artikel, Paragraph 13, im zweiten Buch des landrechtlichen Theiles. Von hier ab erlahmte die Kraft, und er begnügte sich mit einer Uebertragung des niederdeutschen Textes in die oberdeutsche Mundart, unter Weglassung dessen, was ausdrücklich als sächsisches Recht bezeichnet war. Diesem Werke, das sein Verfasser „Spiegel aller deutschen Leute" nannte,*) sollte indeß nur eine vorübergehende Bedeutung beschieden sein.

*) Textabdruck der einzigen, 1856 aufgefundenen Innsbrucker Hds. von Ficker, 1859.

Bereits im Jahre 1275 erschien nämlich von einem andern Schriftsteller geistlichen Standes ein Buch, welches den deutschen Spiegel, soweit er eine Bearbeitung des Sachsenspiegels war, überarbeitet und, soweit er als eine bloße sprachliche Uebersetzung des letzteren sich darstellte, bearbeitet hat, daher vollständig bot, was dort nur theilweise erreicht war. Dieses Werk ist das durch das Buch der Könige eingeleitete Buch vom Land- und Lehnrecht oder vom kaiserlichen Land- und Lehnrecht, während ein aus früheren Zeiten überkommener Irrthum, mit dem endlich gebrochen werden muß, dasselbe bis heute den Schwabenspiegel*) nennt.

Noch wurde, und zwar selbständig gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts, in Franken ein Werk geschrieben, welches, sich gleichfalls nicht beschränkend auf ein Stammesrecht, das allgemein giltige Recht des Kaisers wenigstens theilweise darzustellen unternommen hat, und darum das kleine oder lüttiche Kaiserrechtsbuch**) heißt.

§. 32.

Die sächsischen Rechtsgangbücher.

Homeyer, Der Richtsteig Landrechts, 1857, S. 28—71. — Des Sachsenspiegels zweiter Theil I (1842), S. 371—407. — Daselbst S. 398 f. und Muther, Jahrb. f. g. d. R. VI (1863), S. 165 f. — v. Wächter, Beiträge z. d. Geschichte, 1845, S. 118—130; Duncker, Kritische Besprechung der wichtigsten Quellen zur Geschichte der westfälischen Vehmgerichte, Zeitschr. f. RG. XVIII (1884), S. 116, bez. S. 147—186.

---

*) Eine genügende Ausgabe von diesem Rechtsbuch besitzen wir noch nicht; es ist edirt von Freih. v. Laßberg 1840 nach der Laßberg'schen Hdſ., während in demselben Jahre Wackernagel den landrechtlichen Theil „in der (vermeintlich) ältesten Gestalt" herausgegeben hat und 1851 von Gengler eine Schulausgabe des Landrechtsbuches nach der Laßberg'schen und Ambraser Hdſ. erschienen ist. Eine den Anforderungen der Wissenschaft entsprechende Edition bereitet auf Veranlassung der Wiener Akademie Ludwig Rockinger vor.

**) Neueste Ausgabe von Endemann, 1846.

Nachdem der Ritter Johann von Buch seine aus der Fremde mitgebrachte Kenntniß des fremden Rechtes in einer Glosse zu dem sächsischen Landrechtsbuche niedergelegt hatte, schrieb er um das Jahr 1335 auf seinem Stammhause in der Altmark ein Werk, das durchwegs auf des Verfassers reiche Erfahrung im heimischen Rechte gegründet war. Von des Sachsenspiegels landrechtlichem Theile ausgehend und in stetem Anschlusse an denselben stellte er den Rechtsgang in den sächsischen Landgerichten mit allen seinen Feinheiten und möglichen Wendungen dar. Er nannte das Werk, bei dessen Ausarbeitung ihn sein ehemaliger Mündel Gerke von Kerkow unterstützt hat, den „Richtsteig Landrechts".*)

Der Umstand, daß Johann von Buch nach Vollendung des Werkes 1335 zum markgräflichen Hofrichter und obersten Hauptmann der Mark ernannt wurde, dürfte der Grund gewesen sein, weshalb sein weiteres Vorhaben, auch für das lehnsgerichtliche Verfahren einen solchen treuen Führer und weisen Rathgeber zu verfassen, keine Verwirklichung fand. Indeß blieb der „Richtsteig Lehnrechts" nicht ungeschrieben, und das Buch,**) welches aus der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts von einem Unbekannten, vielleicht von Kerkow herrührt, ist seinem trefflichen Vorbilde so ähnlich gediehen, daß man beide Werke, wäre nicht das Gegentheil sicher, für die Erzeugnisse desselben Autors halten müßte.

Ein Versuch, die sächsischen Richtsteige umzuarbeiten, wie es der deutsche Spiegel oder das kaiserliche Land- und Lehnrechtsbuch bezüglich des Sachsenspiegels gethan, ist nicht gemacht

---

*) Neueste Ausgabe von Homeyer, 1857.

**) Herausgegeben von Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil I (1842), S. 409—540.

worden.[1]) Dagegen hat die sächsische Proceßliteratur noch mannigfache Bereicherung erfahren: der in Magdeburg um die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts lebende, seiner Erfahrung und Kenntnisse halber hochgeschätzte Hermann von Oebisfeld gab in den beiden Schriften „Cautela" und „Premis" beachtenswerthe Rathschläge für eine Proceßführung;*) ferner fand der Lehnsproceß an der Hand eines angenommenen Falles in dem Büchlein**) „Die Weise des Lehnrechtes" eine nochmalige Bearbeitung, und endlich wurde für die Wissenden das vehmgerichtliche Verfahren in zwei Rechtsbüchern aus der zweiten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts dargestellt, welche noch mehreren spätern, schlecht gerathenen Compilationen als Grundlage dienten.†)

§. 33.

Die Stadtrechtsbücher.

Gaupp, Das alte magdeburgische und hallische Recht, 1826, S. 123 ff.; Wilda, Rheinisches Museum für Jurisprudenz VII (1834), S. 336 ff.; v. Martitz, Eheliches Güterrecht des Sachsenspiegels, 1867, S. 51 ff; Laband, Magdeburger Rechtsquellen, 1869, S. 32—138; Steffenhagen, Ueber eine noch unbekannte Form des sächsischen Weichbildrechtes, Zeitschr. f. RG. XII (1876), S. 1—37.

---

[1]) Die von Rockinger, Ueber ein kurzgefaßtes, aus dem sogenannten Schwabenspiegel und dem kleinen Kaiserrechte gebildetes Gerichtshandbuch, Münchener Sitzungsber. I (1869), S. 191—225, besprochene und in zwei Handschriften überlieferte Zusammenstellung kann kaum den Anspruch erheben, als eine eigene Arbeit betrachtet zu werden.

*) Neueste Ausgabe der beiden Schriften von Homeyer, Der Richtsteig Landrechts, S. 390—398.

**) Herausgegeben von Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil I, S. 543. 544.

†) Jene sind abgedruckt bei Wigand, Das Vehmgericht Westfalens, 1825, S. 551—562; das unglücklich ausgefallene „Osnabrücker" Vehmrechtsbuch steht in zwei verschiedenen Texten bei Mascov, Notitia iuris et iudiciorum Brunsvico-Luneburg., 1738, S. 47—116, und Troß, Sammlung merkwürdiger Urkunden für die Geschichte des Vehmgerichtes, 1826, S. 28—53.

Außer dem Land- und Lehnrecht fand auch Stadtrecht eine schriftstellerische Behandlung, während Dienstmannen- und Hofrechte davon ausgeschlossen blieben.[1]) Mit der Bearbeitung des Stadtrechtes wurde ebenfalls in Sachsen der Anfang gemacht, und zwar war es zunächst das berühmte und weitverbreitete Magdeburger Weichbild, welches als Substrat diente. Bereits vor 1269 war ein kleines Buch über die Gerichtsverfassung dieser Stadt geschrieben worden, dem man später eine erweiterte Gestalt gab, während gleichzeitig Auszüge aus dem Sachsenspiegel und Sätze aus den Rechtsaufzeichnungen für Breslau und Görlitz mit demselben verbunden wurden.

Die so entstandene Schrift fand in übrigens verschiedenen Formen unter dem Namen Magdeburger oder sächsisches Weichbildbuch [*]) seit dem vierzehnten Jahrhundert vielfache Verbreitung. Außerdem unternahm es in der Zeit zwischen 1357 und 1387 ein Unbekannter im Meißener Lande, das Recht aller sächsischen Städte, die mit Magdeburg in Verbindung standen, darzustellen[2]) um die Unterschiede zwischen ihm und dem Kaiserweichbilde, worunter das Goslarer Recht verstanden wurde, sowie

---

[1]) Nu ne latet jük nicht wunderen, sagt der Sachsenspiegel III, 42, §. 2, dat dit buk so lüttel seget von der dienstlüde rechte, wend it is so manichvalt, dat is nieman to ende komen kan; under iewelkem bischope unde abbede unde ebbedischen hebben die dienstlüde sunderlik recht, dar umme ne kan ik is nicht besceiden.

[2]) Dit is eyn buch dez rechten in wichbilde in sechsisszer art, also is dy von meydeburgk gebruchen unde dy von halle, unde dy ore volbort do nemen, und dy von lipczk zcu halle, dornoch vel stete in der marggreveschaft zcu missen ore volbort nemen dez rechten — sagt sein Verfasser im Vorwort.

[*]) Ausgaben desselben in der Vulgata von v. Daniels und v. Gruben, 1857, nach dem Cod. Palat. von 1504 von v. Thüngen, 1837, nach der Berliner Hds. von 1369 von v. Daniels, 1853, nach der Hds. von 1381 von Walther, 1871.

dem Landrecht aufzuweisen. Das Werk, das gleichfalls viel verbreitet wurde, namentlich in dem östlichen Theile des mittleren Deutschland und überhaupt in Städten mit Magdeburger Recht, bezeichnete man früher als schlesisches Landrecht oder als vermehrten Sachsenspiegel, während es selbst Rechtsbuch der Distinctionen oder Ausscheidungen*) sich nennt.

Schon vor dem Erscheinen des letzteren Rechtsbuches hatten übrigens auch Städte außerhalb Sachsens Bearbeitungen ihres Rechtes durch einen Kundigen aus ihrer Mitte erhalten, so Freising 1328 durch den Vorsprecher Ruprecht**) und Wien zwischen 1325 und 1360,†) während im folgenden Jahrhundert mit solchen bedacht wurden: Ofen 1413, beziehungsweise 1421††) und Frankenberg in Hessen zwischen 1476 und 1497*†) durch seinen vielerfahrenen Mitbürger, den alten Johannes Emmerich. Diesen Büchern, von welchen das Freisinger, Wiener und Frankenberger mit Benützung des kaiserlichen Landrechtsbuches verfaßt waren, kam jedoch trotz ihres inneren Werthes von vorneherein nur eine locale Bedeutung zu; ihr Gebrauch erstreckte sich selten weiter, als der Burgfrieden der betreffenden Stadt reichte.[1])

---

[1]) Während von dem Magdeburger Weichbildbuch 69 Hdss. und von dem Rechtsbuch nach Distinctionen 52 Hdss. erhalten sind, gibt es von dem Wiener Stadtrechtsbuch nur 23 und von Ruprecht's Rechtsbuch gar nur 6 Hdss.

*) Herausgegeben von Ortloff, Sammlung deutscher Rechtsquellen I (1836), S. 15—338.

**) Das Freisinger Stadtrechtsbuch wurde zuerst von Westenrieder 1802, dann von v. Maurer 1839 herausgegeben. Letzterer edirt übrigens das Rechtsbuch als zweiten Theil, während als erster Theil eine Bearbeitung des kais. Landrechtsbuches figurirt, entsprechend den Münchener Hdss. von 1436 und 1473. Vgl. die Einleitung Maurer's S. III—XCVI.

†) Das Wiener Stadtrechtsbuch ist herausgegeben von Schuster, 1873.

††) Ausgabe des Ofner Stadtrechtsbuches von Michnay und Lichner, 1845.

*†) Das Frankenberger Stadtrechtsbuch ist gedruckt bei Schimcke, Monum. hassiaca II (1748), S. 669—755.

§. 34.

Compilatorische Werke und systematische Urtheilsammlungen.

Stobbe, Das alte Kulmer Recht, Zeitschr. f. d. R. XVII (1857), S. 406—439; Steffenhagen, Deutsche Rechtsquellen in Preußen, 1875, S. 201 ff. — Czyhlarz, Das Brünner Schöffenbuch und die knihy městských práv des Brictius von Lieško, ein Vortrag, 1878. — v. Martitz, Die Magdeburger Fragen kritisch untersucht, Zeitschr. f. RG. XI (1873), S. 401—431.

Im Gegensatze zu den mehr oder minder originellen, unmittelbar aus dem Rechtsleben und der Erfahrung ihrer Verfasser geschöpften Rechtsbüchern, entstand im vierzehnten Jahrhundert in den östlichen Ländern, wo deutsches Recht durch Uebertragung zur Geltung gekommen war, eine Epigonen-Literatur, deren Urheber ihren schriftstellerischen Beruf hauptsächlich im Compiliren aus vorhandenen Rechtsbüchern und sonstigen Rechtsquellen suchten. Auf solche Weise entstanden das Görlitzer Lehn- und Landrechtsbuch*) in der Lausitz zu Anfang, das systematische Magdeburg-Breslauer-Schöffenrechtsbuch**) um die Mitte, der Alte Kulm,†) eine eigenthümliche, durch Stellen aus dem kaiserlichen Landrechtsbuche vermehrte Recension des zuvor genannten Werkes, ferner das Elbinger,††) das Glogauer,*†) das Troppauer Rechtsbuch**†) gegen Ausgang des bezeichneten

---

*) Herausgegeben von Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil II (1844), S. 75—158. 172—226.

**) Ausgabe von Laband, 1863. Vgl. die Einleitung S. IX—XXII.

†) Herausgegeben von Leman, 1838.

††) Ungedruckt. Vgl. darüber Steffenhagen a. a. O. S. 118—137.

*†) Ausgabe von Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen I (1860), S. 1—79. Vgl. die Einleitung S. IV—XI.

**†) Ungedruckt. Vgl. darüber Kelle, Ueber eine unbekannte, in der Prager Universitätsbibliothek aufgefundene Rechtshandschrift, Zeitschr. f. d. R. XIX (1859), S. 140, bes. 146—160.

Jahrhunderts, und endlich im Jahre 1402 die neun Bücher Magdeburger Rechtes [1]) von Walther Ekhardi aus Bunzlau in Schlesien, dem ehemaligen Stadtschreiber zu Thorn.

Eine weitere schriftstellerische Thätigkeit untergeordneter Art wendete sich in den gedachten Ländern den vorhandenen Urtheilsammlungen zu. Um dem darin enthaltenen Recht größere Anwendbarkeit zu verleihen, ordnete und stellte ein Schriftsteller solche Urtheile derart zusammen, daß unter gewissen Rubriken die einschlägigen Erkenntnisse ihre Vereinigung fanden. Als solche systematische Urtheilssammlungen wurden vielfach gebraucht das sogenannte Brünner Schöffenbuch*) von dem Stadtschreiber Johann (von Gelnhausen?) und das zwischen 1386—1402 entstandene Buch der Magdeburger Fragen.**)

§. 35.

Von der Verbreitung, dem Studium und dem Gebrauch der Rechtsbücher.

Homeyer, Die Genealogie der Handschriften des Sachsenspiegels, Berliner Abh., 1859, S. 83—204; Ficker, Zur Genealogie der Handschriften des Schwabenspiegels, Wiener Sitzungsber. XXXIX (1862), S. 18 bis 45; Rockinger, Münchener Sitzungsber. 1867, I, S. 193—233. 519 bis 562, II, S. 297—335; Oberbair. Archiv XXXI (1871), S. 174—211; Münchener Sitzungsber., 1871, S. 463—501; Wiener Sitzungsber. LXXIII (1873), S. 389—470, LXXIV (1873), S. 385—420, LXXV (1874),

---

[1]) Wahrscheinlich von dem Verfasser selbst 1408 umgearbeitet und in dieser Form 1547 zuerst im Druck herausgegeben durch den Königsberger Notar Albert Pölmann, außerdem — nicht nach 1444 — noch einmal bearbeitet von Johannes Lose zu Königsberg. Vgl. Steffenhagen a. a. O. S. 138—200.

*) Ausgabe von Rößler, Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren II (1852), S. 1—338.

**) Herausgegeben von Behrend, 1865.

S. 63—132, LXXVI (1874), S. 267—298, LXXIX (1875), S. 85—150, LXXX (1875), S. 283—380; Anzeiger f. K. der d. Vorzeit, 1875, Nr. 9. 11; Haiser, Zur Genealogie der Schwabenspiegelhandschriften I und II, 1877, vgl. Rockinger, Münchener Vierteljahrsschr. XIX (1877), S. 549 bis 564. — Kopp, Bilder und Schriften der Vorzeit, 2 Bde., 1819; Batt, Babo, Eitenbenz, Mone und Weber, Teutsche Denkmäler, herausgegeben und erläutert, 1. und einzige Lieferung, 1820, Fol.; Spangenberg, Beiträge zu den deutschen Rechten des Mittelalters, 1822.

Die Rechtsbücher fanden rasch eine große Verbreitung,[1]) wiewohl ihre Vervielfältigung bis zum letzten Drittel des fünfzehnten Jahrhunderts[2]) auf dem ebenso beschwerlichen als kostspieligen Wege des Abschreibens erfolgte. Da die Schreiber, mitunter aus Versehen, häufiger aber mit Absicht, nicht immer treu an das Original sich hielten,[3]) so geschah es, daß ein Rechtsbuch allmälig seine ursprüngliche Gestalt verändert hat und in verschiedenen Formen verbreitet war. Mit der Vervielfältigung Hand in Hand ging das Studium der Rechtsbücher. Schulen, in welchen das Recht gelehrt worden wäre, gab es auch jetzt noch nicht; wer Belehrung erhalten wollte, mußte sie aus dem Buche selbst sich verschaffen. Um das Recht anschaulich zu machen

[1]) Openbairlicke (vint man) beschreven alle dink in dem . . . spegell vurss, Der boeven vyff dusent syn mogen in dem lande to sassen ind to westfalen, die openbarlike liggen vur geistliken ind wertliken luden, mannes und frauwen namen, die lesen mach wie wil. Informacio (s. §. 36), S. 632.

[2]) Aeltester datirter Druck des Sachsenspiegels 1474, des kaiserlichen Land- und Lehnrechtsbuches 1480.

[3]) Gegen Aenderungen in böser Absicht eifert der Prolog zum Sachsenspiegel v. 256—260:

vor Gotte si er vervluchet,
Sver unrecht gerne sterke
oder mische zu dissem werke,
Dar umbe ich lange han gedacht
unde durch got zu samene gebracht.

und zugleich sein Verständniß zu fördern,[1]) wurden aber seit dem vierzehnten Jahrhundert mehrfach Bilder zu den einzelnen Artikeln an den Rand gezeichnet. Derartige Exemplare heißen Bilderhandschriften.

Sobald eine Kenntniß der Rechtsbücher vorhanden war, bediente man sich ihrer vor Gericht. Was in denselben geschrieben stand, galt wie ein Gesetz, knüpfte sich doch an die bedeutendsten Rechtsbücher im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert der feste Glauben und die Sage des Volkes, daß sie von Kaisern, von Karl dem Großen oder Friedrich Rothbart gegeben seien.[2]) Um übrigens die Benützung der Rechtsbücher im thätigen Leben zu erleichtern, wurden zu denselben vom vierzehnten Jahrhundert ab theils bloße Register, wie z. B. von Hermann von Oebisfeld zum Landrecht des Sachsenspiegels, theils Schlüssel oder Abcdarien,[3]) Promptuarien, Repertorien, Remissorien angefertigt. Die unter diesen verschiedenen Namen vorkommenden alphabetischen Arbeiten*) wurden meist mit Bezugnahme auf mehrere Rechtsbücher verfaßt und enthalten auch einzelne selbständige Ausführungen.

---

[1]) Während der Sachsenspiegel II, 52, §. 2 blos sagt: Siner bome telge (Zweige) ne solen over den tun ok nicht gan, sime nakebure to scaden, erläutert das Bild diesen Satz, indem es den Nachbarn darstellt, wie er die herüberhängenden Aeste abhaut, wozu ihn das Ueberhangsrecht befugt.

[2]) So galt namentlich der Sachsenspiegel als ein Privilegium, das Karl der Große den Sachsen zu Sachsenburg am 10. Februar 810 verliehen hat. Wie die Sage sich bildete s. bei Homeyer, Der Prolog zur Glosse des Sachsenspiegels, 1854, S. 20—24.

[3]) Hir begynnet das absede des spegels der sassen lautet die Ueberschrift einer solchen Arbeit aus dem Jahre 1400.

*) Die bis jetzt meist ungedruckten derartigen Arbeiten, worunter auch die in neuerer Zeit von Gengler, De codice saec. XV Erlangensi inedito, cui promptuarium juris inest, commentarius 1854 beschriebene gehört, zählt Stobbe, Gesch. der d. Rechtsquellen I, S. 443—446 auf.

§. 36.

Die schriftstellerische Polemik wider bestehendes Recht.

Homeyer, Johannes Klenkok wider den Sachsenspiegel, Berliner Abh. 1855, S. 377—432[a]; Böhlau, Zur Chronologie der Angriffe Klenkok's wider den Sachsenspiegel, Zeitschr. f. RG. XVII (1883), S. 118—129; Franklin, Johannes Klenkok, als Mſ. gedruckt, 1884. — Homeyer, Ueber die Informacio ex speculo Saxonico, Berliner Abh. 1856, S. 629—676.

Mit der Darstellung in den Rechtsbüchern verband sich gelegentlich auch eine Kritik des bestehenden Rechtes. Indeß wurde dieselbe, dem eigentlichen Zwecke eines Rechtsbuches fremd, immer nur vereinzelt geübt,[1]) während im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert mehrere Schriften ausschließlich in der Absicht geschrieben wurden, geltendes Recht zu bekämpfen und einem besseren an seiner Statt zur Herrschaft zu verhelfen.

Unter den Streitschriften, welche sich gegen verschiedene Bestimmungen des sächsischen Rechtes oder Sachsenspiegels wegen ihres unchristlichen, ketzerischen Inhaltes richteten, war die bedeutendste das uns nur in einer neuerlichen, aus dem Jahre 1372 stammenden Fassung überlieferte „Dekadikon contra unum et viginti erores speculi saxonici“ des Augustiner-

[1]) So z. B. Sachsenspiegel III, 42, §. 3: An minen sinnen ne kan ik is nicht upgenemen na der warheit, dat ieman des anderen sole sin; ok ne hebbe wie's nen orkünde. Doch secgen summe (Eb dumme) lüde, die der warheid irre varen, dat sik egenscap irhüve an kaine, die sinen bruder irsluch; kaines geslechte wart verdelget, do de werlt mit watere toging, dat is nicht ne blef. Ok secgen summe lüde, it queme egenscap von kam noes sone. Noe segende tvene sine sone unde an'me dridden ne wuch he nene egenscap — — — §. 6. Na rechter warheit so hevet egenscap begin von gedvange unde von vengnisse unde von unrechter walt, die man von aldere in unrechte wonheit getogen hevet, unde nu vore recht hebben wel.

mönches und späteren Ketzermeisters Johannes Klenkok. Dasselbe veranlaßte die päpstliche Bulle „Salvator humani generis“ vom Jahre 1374, worin Gregor XI. vierzehn der angeklagten Artikel verdammt, welche wirklich auch in der Folge außer Geltung gesetzt wurden.[1])

Für den Sachsenspiegel trat anderseits in die Schranken, nachdem sich an manchen Orten, zum Theil allerdings nur unbedeutende, Abweichungen gewohnheitsmäßig in den Gerichten eingebürgert hatten, eine Schrift im fünfzehnten Jahrhundert, welche den Titel führt: „Informacio quaedam collecta ex priuilegio seu speculo saxonico continens quosdam articulos, qui multocies tractantur contra deum et justiciam coram iudicibus secularibus provincialibus Saxonum.“ In derselben wurde jede, wichtige[2]) wie geringfügige, Abweichung als eine Verirrung, als ein Geckending oder eine unredliche Sache gebrandmarkt und die genaueste Beobachtung von Kaiser Karls Privilegium gefordert.

§. 37.

Die Rechtsbücher und die zukünftige Rechtsentwicklung.

Durch die weite Verbreitung, welche der Sachsenspiegel auch außerhalb der sächsischen Erde und neben ihm das verwandte kaiserliche Land- und Lehnrechtsbuch gewann, wurde die Rechtsgemeinschaft im Reiche entschieden gefördert. Andererseits stellte die literarische Kritik zugleich eine gedeihliche Fortbildung des Rechtes auf Grund der Wissenschaft in sichere Aussicht. Indeß

---

[1]) Item Sechsische Recht — verordnete die Oberhofgerichtsordnung von 1495 — wy die aussgedruckt czu halten, ausgeschlossen dy artigkoll von der heiligen kirchen abgethann vnnd reprobiret.

[2]) S. z. B. unten §. 170, Note.

sollte die Saat, welche von der Literatur ausgestreut wurde, nicht zur vollen Reife kommen; ein gewaltiges Ereigniß trat störend dazwischen.

Während die Nachbarn im Osten und Westen sich den Schatz der einheimischen Rechtsbücher durch Uebersetzungen nutzbar machten,[1]) wurden dem deutschen Volke von seinen Gelehrten Roms Gesetzbücher, in welchen das eigentliche, wahre Recht geoffenbart schien, mit Hilfe der Obrigkeit aufgedrungen: es fand die seit Langem vorbereitete sogenannte Reception des fremden Rechtes statt.

Die Aufdrängung der fremden Rechte.

Dworzak, Beiträge zur Geschichte der Reception des römischen Rechtes in Deutschland, Haimerl's Magazin XV (1857), S. 253—273. 392—407, XVI (1857), S. 32—44. 465—481; Schmidt, Geschichte der Reception des römischen Rechtes, 1868; Modderman, Die Reception des römischen Rechtes mit Zusätzen übersetzt von K. Schulz, 1875; Muther, Zur Geschichte der Rechtswissenschaft und der Universitäten in Deutschland, 1876 (gesammelte Aufsätze); Arnold, Die Reception des römischen Rechtes und ihre Folgen in Studien zur deutschen Culturgeschichte, 1882, S. 301

[1]) Abgesehen von den lateinischen Uebersetzungen des Sachsenspiegels (3), des kais. Land- und Lehnrechtsbuches und des Magdeburger Weichbildbuches (2), gibt es eine holländische Bearbeitung des Sachsenspiegels (Ausgabe von Smits, Nieuwe Bijdragen v. Rechtsgeleerdheid XXII), eine französische Uebersetzung des kais. Land- und Lehnrechtsbuches (Ausgabe von Matile, Le miroir de Souabe, 1840, nach einer Berner Hds., worüber Freih. v. Löw, Zeitschr. f. d. RG. I [1839], S. 158—166, zu vergleichen ist), ferner polnische Uebersetzungen von dem Sachsenspiegel und Magdeburger Weichbildbuch, endlich čechische Uebersetzungen von dem Sachsenspiegel, Magdeburger Weichbildbuch und dem kais. Land- und Lehnrechtsbuch. Homeyer, Die d. Rechtsbücher, S. 15. 16. 31. 52. 53; Rockinger, Wiener Sitzungsber. CVII (1884), S. 16—18. — Ueber Uebersetzungen von „Magdeburger Urtheilen" ins Polnische und Čechische s. S. 64, Note 1.

bis 352. — Lappenberg, Ueber die erste Verbreitung der Kenntniß des römischen Rechtes in Niedersachsen und anderen nördlichen Ländern, Hugo's civilist. Magazin VI (1837), S. 198—227; Laspeyres, Die Reception des römischen Rechtes in der Mark Brandenburg und die preußische Gesetzgebung vor Friedrich II., Zeitschr. f. d. R. VI (1841), S. 1—96; Franklin, Beiträge zur Geschichte der Reception des römischen Rechtes, 1863, S. 3 bis 103 (der Rechtszustand in Baiern im vierzehnten Jahrhundert); v. Duhn, Deutschrechtliche Arbeiten, 1877, S. 57—89 (zur Geschichte der Reception des römischen Rechtes in Lübeck und Hamburg); Karlowa, Ueber die Reception des römischen Rechtes in Deutschland mit besonderer Rücksicht auf die Churpfalz, 1878; Ott, Beiträge zur Receptionsgeschichte des römischen und canonischen Processes in den böhmischen Ländern, 1879. — Dieck, De tempore quo jus feudale Langobardorum in Germaniam translatum ibique receptum sit commentatio, 1843.

§. 38.

Das vorjustinianisch-römische Recht als nationales und kirchliches Recht.

v. Savigny, Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter, 2. Aufl., Bd. 1 und 2 (1834), Bd. 7 (1851), mit Nachträgen besonders von Merkel.

Rom hatte allmälig seine Herrschaft ausgebreitet über einen großen Theil des Erdkreises, über die germanischen Völker bis an den Rhein, die Donau und den Pfahlgraben, welcher die beiden Flüsse verband. Allenthalben, wo römische Adler die Wache hielten, kam römisches Recht zur Geltung.

In dem gewaltigen Kampfe, welcher vom dritten Jahrhundert ab zwischen der neuen und alten Welt entbrannte, wurde die römische Herrschaft erst zurückgedrängt, später vernichtet, und es entstanden in den folgenden drei Jahrhunderten auf römischem Boden germanische Reiche. Die Unterthanen römischer Herkunft aber durften nach ihrem Rechte fortleben, und so erhielt sich römisches Recht aus vorjustinianischer Zeit auch in Gegenden der fränkischen, alamannischen und bairischen Erde,

während aller Orten die Kirche in ihren Stiftungen dieses Rechtes sich bediente.[1]) Als Codex des römischen Rechtes wurde die im Westgothenreiche entstandene lex Romana, das heutzutage sogenannte breviarium Alaricianum vom Jahre 506 oder eines der daraus gefertigten Epitomae und die wahrscheinlich in Istrien in der ersten Hälfte des neunten Jahrhunderts verfaßte, nach Churrhätien übertragene lex Romana Utinensis, s. Curiensis benützt.*)

Seit dem zwölften Jahrhundert dürfte das römische Recht aus dieser seiner bisherigen Geltung verdrängt worden sein,[2]) indem die verhältnißmäßig wenig zahlreichen Römer durch Vermischung ihre Eigenart allmälig verloren und für die Kirche ein Ersatz sich gefunden hatte, in dem aus ihrem eigenen Schooße entstandenen canonischen Rechte.

---

[1]) Bei einer Freilassung secundum legem Romanam war der Eigenmann in der Kirche dem Bischof zu übergeben et episcopus, verfügt die lex Ribuar. LVIII, 1 weiter, archidiaconum iubeat, ut ei tabulas secundum legem Romanam, qua ecclesia vivit, scribere faciat.

[2]) In einer Urkunde vom Jahre 1126 findet sich noch ein Bekenntniß zum römischen Recht als dem Geburtsrecht: Ego Rudolfus in dei nomine de loco Terzento professus ex natione mea lege vivere romana propter amorem anime meae et mercedem dono ad casam dei s. Petri Berchtesgaden ex cunctis casis et omnibus rebus iuris mei, quas habere et detinere visus sum in villa Carnia etc. Kartola in Quellen und Erörterungen zur bair. und deutsch. Geschichte I (1856), Nr. 214, S. 361. Die Schenkung geschah übrigens sine omni mea et heredum contradictione mit dem Versprechen der Gewährleistung und eines eventuellen Ersatzes in duplum.

*) Neueste Ausgabe dieser Gesetzbücher von Hänel, Lex Romana Wisigothorum, 1847. 1848. Vgl. dessen Prolegomena und Stobbe, De lege Romana Utinensi diss., 1853; Schupfer, La legge Romana Udinese nebst den nuovi studi sulla legge R. U. in Atti della acad. dei Lincei ser. III, memorie della classe di scienze morali VII (1881), p. 47—102, X (1882), p. 179—234; Wagner, Die Frage nach der Entstehung und dem Geltungsgebiet der lex Romana Utinensis, Zeitschr. f. RG. XVII (1883), S. 54—75.

§. 39.

Das justinianische Recht als des Reiches gemeines Recht.

v. Savigny, Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter, Bd. 2 ff. Vgl. Merkel, Geschichte des Langobardenrechtes, 1850; Fitting, Ueber die Turiner Institutionenglosse und den Brachylogus, 1870; Ficker, Ueber die Zeit und den Ort der Entstehung des Brachylogus iuris civilis, Wiener Sitzungsber. LXVII (1871), S. 581—644; Fitting, Glosse zu den exceptiones legum Romanorum des Petrus, 1874; Zur Geschichte der Rechtswissenschaft am Anfange des Mittelalters, 1875; Juristische Schriften des früheren Mittelalters, meist zum ersten Male herausgegeben 1876, vgl. Bruns, Zeitschr. f. RG. XII (1876), S. 105—120; Fitting, Ueber die Heimat und das Alter des sogenannten Brachylogus nebst Untersuchungen über die Geschichte der Rechtswissenschaft in Frankreich am Anfange des Mittelalters, 1880. — Reyscher, Ueber die Einheit des deutschen Rechtes und dessen Verhältniß zu den fremden Rechten, Zeitschr. f. d. R. IX (1845), bes. S. 380—410. — Schäffner, Das römische Recht in Deutschland während des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts, 1859.

Wiewohl in den romanischen Ländern, vorab in Italien, die Kunde vom römischen Rechte aus justinianischer Zeit niemals gänzlich erloschen war, so wurde eine umfassendere und genauere Kenntniß desselben doch erst im zwölften Jahrhundert wiedergewonnen durch die Wirksamkeit des Irnerius und seiner Schüler, der Glossatoren.

Rasch verbreitete sich von Bologna aus der Ruf der neuen Lehre unter den Gebildeten der ganzen Welt; den Kaisern wußte man in geschickter Weise ein lebhaftes Interesse dafür einzuflößen, während wissensdurstige Männer, dem Zauber folgend, über die Alpen wanderten, um an der frisch sprudelnden Quelle die Weisheit einzusaugen, die sie nach ihrer Rückkehr in die Heimat sofort auch zu verwerthen eifrig bemüht waren.

Da zur Zeit, als das römische Recht wieder entdeckt wurde, den gebildeten Kreisen das deutsche Reich als eine Fortsetzung

des römischen Reiches galt, und die damaligen Kaiser als Nachfolger der früheren Imperatoren, eines Constantin und Justinian erschienen, so betrachtete man selbstverständlich das Recht Justinians als des Reiches eigentliches Recht, dem sonder Zweifel fortdauernde Geltung zukam.[1])

Aus dieser Anschauung erklärt sich, daß alsbald mehrere Kaiser ihre neuen Gesetze zur Einverleibung in die alte Gesetzsammlung nach Bologna schickten,[2]) daß im Reichshofe nach römischem Rechte geurtheilt wurde, soweit man seiner kundig war,[3]) daß Schriftsteller einzelne Sätze, von denen sie Kenntniß erhalten, in ihre Rechtsbücher aufnahmen,[4]) daß endlich Schreiber in

---

[1]) Otto Frisingensis chronicon, lib III. Prologus: Hoc jam — — solvendum puto: quare unius urbis imperio totum orbem subjici, unius urbis legibus totum orbem informari dominus orbis voluerit.

[2]) Hanc autem legem (von 1158, betreffend die Begünstigung der Schule zu Bologna) inter Imperiales constitutiones, scilicet sub titulo: ne filius pro patre etc. (Cod. IV, tit 13) inseri jussimus. S. g. Auth. Frid. I, Habita. Pertz, Monum. G. L. II, 114.

[3]) So entschied z. B. Kaiser Friedrich I., indem er erklärte: predecessorum nostrorum divorum imperatorum, magni Constantini videlicet et Iustiniani et Valentiniani nec non Karoli et Ludovici vestigia inherentes, in einem 1156 vor dem Reichshofe geführten Rechtsstreite zu Gunsten der Cleriker der Wormser Kirche, daß einer bonorum suorum mobilium, quod optaverit, decedens (vgl. in lecto infirmitatis) cuilibet ecclesie seu persone in ultima voluntate relinquere, aut pro remedio anime sue vel alio quovis respectu tribuere et testamentum facere sub testimonio adminus duorum confratrum suorum könne. Monum. G. L. II, 138 ff. Vgl. dazu Franklin, Sententiae curiae regiae, p. 43, Note zu XCIII.

[4]) Nu ob ein weip eines herren eigen ist, dev nimmet einen man, und wirt bei dem eines chindes swanger. ir herre ist vrei, er laet sei ledich, und si wirt vrei. Weder daz chint vrei si oder eigen, des vragen wir ein maister von lantreht, der haiszet Marcellus (Marcianus fr. 5, §. 2 de statu hominum 1, 5), der half den chunigen vil guter lantreht machen, der sprichet also, daz dem chinde daz niht schaden, do ez sein muter enphie von seinem vater, ob si do

Urkunden über Rechtsgeschäfte die Parteien Verzicht leisten ließen auf die Geltendmachung römischer Einreden und Anfechtungsmittel, wiewohl diese dem Volke gänzlich unbekannt waren.[1])

§. 40.

Die sächsische Concordanz-Literatur im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert.

Ueber die Glosse: Homeyer in seinem Sachsenspiegelwerk, ferner in den Abhandlungen: Der Prolog zur Glosse des sächsischen Landrechtes, Berliner Abh. 1854, S. 1—58 und die Genealogie der Hdss. des Sachsenspiegels, das. 1859, S. 88 ff. — Steffenhagen, Die Entwicklung der Landrechtsglosse des Sachsenspiegels. I. Eine interpolirte Glossenhandschrift, Wiener Sitzungsber. XCVIII (1881), S. 47—86; II. Die Stendaler Glosse, das. C (1882), S. 887—934; III. Die Petrinische Glosse, das. CI (1882), S. 753—804; IV. Die Tzerstedische Glosse, das. CVI (1884), S. 197—234; V. Die Bocksdorf'schen Additionen, das. CX (1885), S. 219—301. — Ueber Nikolaus Wurm: Böhlau, Nove constitutiones domini Alberti mit der Glosse von Nikolaus Wurm, 1858, p. XVIII—XLI. — Ueber Rothe: Bech in Pfeiffer's Germania VI (1861), Heft 1 und 3. — Ueber D. Bocksdorf: Muther, Zeitschr. f. RG. IV (1864), S. 388—392; Allgemeine d. Biographie II (1875), S. 789. 790.

Einer von jenen Männern, welche im zweiten Decennium des vierzehnten Jahrhunderts aus deutschen Landen nach Italien gezogen sind, war sicherlich auch Johann Buch, der edle Ritter aus der Altmark; denn nur dort konnten in damaliger Zeit die Kenntnisse erworben werden, mit welchen ausgerüstet er bald

aigen waz. geit got daz ez geporn wirt, so ist ez vrei. Spiegel deutscher Leute, c. 60; kais. Land- und Lehnrechtsbuch c. 68.

[1]) Xantische Urkunde von 1289 (Binterim, Rhein.-westf. dipl. Codex I, 365): Renunciantes — exceptioni non numerate pecunie, non tradite, non solute, subsidio dotis et ypotece ac Welliano, legis iulie de fundo dotali non alienando, omni privilegio in favorem mulierum et dotis introducto.

nach dem Jahre 1325 es unternommen hat, das vermeintlich von Karl dem Großen den Sachsen verliehene Privilegium aus dem allgemeinen geschriebenen Rechte der früheren römischen Kaiser, sowie der Päpste zu erklären und zu ergänzen. Er that dies, indem er die Bologneser Lehrart nachahmte, in fortlaufenden Zusätzen zu den einzelnen Artikeln des landrechtlichen Theiles des Sachsenspiegels und nannte sein Werk: „Die Glosse".

Diese Buch'sche Glosse wurde in der Folge wiederholt bearbeitet, und vermehrt durch Randbemerkungen und Einschaltungen,[1]) ferner entstand nach ihrem Vorbild eine zweite halb lateinisch, halb niedersächsisch verfaßte und eine dritte durchaus in lateinischer Sprache geschriebene Glosse zum Landrecht; weiter eine obersächsische Glosse zum Lehnrecht, die gleichfalls erweitert und bearbeitet wurde, eine Glosse zum Magdeburger Weichbildbuch und endlich eine solche zum Landfriedensgesetz vom Jahre 1235.*)

Die concordirende Thätigkeit, welche zunächst in Glossenform sich geäußert hatte, wurde dann aber auch in anderer Weise, durch Bearbeitung des Richtsteigs, sowie in selbständig verfaßten Rechtsbüchern von größerem und geringerem Umfange geübt.

Von den Gelehrten, welche in die Fußstapfen des sächsischen Glossators traten, sind dem Namen und den Schriften, sowie einigermaßen auch den Verhältnissen nach folgende bekannt: Nikolaus Wurm, geboren um die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts zu Neu-Ruppin. Er studirte in den siebziger Jahren zu Bologna unter dem Meister Joannes de Lignano

---

[1]) Von Dietrich von Bocksdorf, dann von Nikolaus Wurm, Tammo von Bocksdorf, Petrus de Posena und Brandt von Tzerstedt.

*) Von den Glossen zum Sachsenspiegel gibt es nur ältere Drucke und Ausgaben des sechzehnten und siebzehnten Jahrhunderts. Eine kritische Bearbeitung bereitet Steffenhagen auf Veranlassung der Wiener Akademie vor.

das römische Recht und fand nach seiner Rückkehr in die Heimat eine Anstellung bei dem Herzog Ruprecht von Liegnitz; in den letzten zwanzig Jahren des vierzehnten Jahrhunderts entwickelte er eine rührige schriftstellerische Thätigkeit, deren Erzeugnisse jedoch schon der Zeitgenossen Beifall nicht zu finden vermochten.[1]) Johannes Rothe aus Kreuzberg in Duringen, gestorben 1434, war eine Zeitlang Stadtschreiber zu Eisenach, während er später Domherr und Schulmeister des Stiftes der Liebfrauenkirche wurde.[2]) Endlich Theodorich oder Dietrich von Bocksdorf, der in Leipzig seine Studien gemacht und seit 1439 daselbst als Lehrer, besonders des geistlichen Rechtes wirkte, 1463 aber zum Bischof von Naumburg erhoben wurde und 1466 starb.[3])

[1]) Nikolaus Wurm bearbeitete 1. die Sachsenspiegelglosse, die Lehnrechts- und Weichbildglosse, bearbeitete und glossirte 2. das Landfriedengesetz vom Jahre 1235 (Auszüge bei Böhlau, Nove constitutiones, S. 8 bis 47), bearbeitete ferner 3. den Richtsteig Landrechtes (Proben davon bei Homeyer, Richtsteig, S. 381—389, vgl. S. 65—67), schrieb 4. die Blume von Magdeburg (Ausgabe von Böhlau, 1868), 5. die Blume des Sachsenspiegels (Bruchstücke daraus bei Homeyer a. a. O. S. 355—381), 6. das unvollendet hinterlassene Stadtrechtsbuch (einzelne Stellen daraus bei Böhlau, Nove constitutiones, S. 64—66).

[2]) J. Rothe schrieb das Eisenach'sche Rechtsbuch (Ausgabe von Ortloff, Sammlung deutscher Rechtsquellen I (1863), S. 647—756) und Joh. Purgoldt's Rechtsbuch (Ausgabe von Ortloff, das. II (1860), S. 17 bis 342).

[3]) Dietrich v. Bocksdorf schrieb 1. ein Remissorum in speculum Sax. I, 2. Zusätze zur Glosse des Sachsenspiegels, 3. eine Schrift über die Sippzahlregeln (abgedruckt bei Wasserschleben, Princip der Successionsordnung, 1860, S. 125—134), 4. Gerichtsformeln (abgedruckt von Böhlau, Zeitschr. f. RG. I (1861), S. 415—458), 5. Consiliorum volumen ingens (worüber berichtet Böhlau a. a. O. XIII (1878), S. 514—536). — Noch nicht nachgewiesen sind die Schriften: In iura municipalia lib. I sc. remissorium(?) und Lectura super decretal. lib. I, die gleichfalls von ihm stammen sollen; vgl. Böhlau a. a. O. S. 515.

Von unbekannten Verfassern rührt her das ebenfalls der Concordanz-Literatur angehörige Berliner Stadtbuch vom Jahre 1397,*) im Grunde eine systematische Bearbeitung des Sachsenspiegels und Richtsteiges nebst einigen Sätzen brandenburgischen Gewohnheitsrechtes, ferner eine kleine Schrift „vom Beweis in Lehns- und Leibzuchtstreitigkeiten" **) aus der ersten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts und „Die Summa der rechte Weg gnant", ein zu Breslau am Ende des genannten Jahrhunderts verfaßtes compilatorisches Werk.†)

§. 41.

Die Vulgär-Literatur des fremden Rechtes außerhalb Sachsen während des fünfzehnten und sechzehnten Jahrhunderts.

v. Stintzing, Geschichte der populären Literatur des römisch-canonischen Rechtes in Deutschland am Ende des fünfzehnten und zu Anfang des sechzehnten Jahrhunderts, 1867, vgl. Muther, Zur Geschichte der mittelalterlichen Rechtsliteratur für „pauperes" und „minores", Zeitschr. f. RG. VIII (1869), S. 99—133.

Anders und schwieriger als in Sachsen, wo in dem vermeintlich verbrieften Sachsenrecht ein fester Kern als Ausgangspunkt gegeben war, stellte sich in den übrigen Theilen des Reiches die Aufgabe für denjenigen, welcher als Schriftsteller den Laien die Kunde des von den Gelehrten und den Kaisern als allgemein giltig betrachteten Rechtes zu vermitteln beabsichtigte. Hier mußte von dem fremden Rechte selbst ausgegangen werden, und da es in damaliger Zeit noch an einer selbständigen

*) Herausgegeben von Fidicin, Historisch-diplomatische Beiträge zur Geschichte der Stadt Berlin I, 1837.

**) Abgedruckt bei Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil I (1842), S. 363—366.

†) Ungedruckt. Vgl. darüber Böhlau, Zeitschr. f. RG. VIII (1869), S. 165—202, vgl. IX, S. 40—46.

Herrschaft über dasselbe gebrach, blieb kein anderer Weg übrig als der, Schriften vorangegangener italienischer Juristen zu bearbeiten, unter Berücksichtigung der zufällig bekannten Statuten und einheimischen Gewohnheiten.

Das erste Werk dieser Art, welches zu allgemeiner und nachhaltiger Bedeutung gelangte,[1] führt den Titel: „clag, antwort und ausgesprochene urteyl, gezogen aus geystlichen und weltlichen rechten", und wurde um 1425 von einem dem Namen nach unbekannten Stadtschreiber zu Schwäbisch-Hall verfaßt.[2] Bestimmt für Jeden, der in bürgerlichen oder peinlichen Sachen vor Gericht zu thun hatte, fand das Buch sofort große Verbreitung, anfänglich in Abschriften, seit Gutenberg's Erfindung aber bis zum Jahre 1500 in nicht weniger als fünf Drucken. Inzwischen waren auch fremdrechtliche Ausführungen über Rechtsgeschäfte für die Schreiber von Urkunden in Schriften der Notariatskunst[3]) gegeben worden. Noch aber wurde im Beginne des sechzehnten Jahrhunderts ein encyklopädisches Werk vermißt, worin die in zerstreuten Schriften enthaltene Vulgär-Jurispru-

[1]) Ueber ein bereits in der ersten Hälfte des vierzehnten Jahrhunderts, vielleicht in Wiener-Neustadt entstandenes derartiges Werk, eine Summa legum, welche aber nur in Oesterreich und Ungarn Verbreitung gefunden hat, handelt Tomaschek, Wiener Sitzungsber. CV (1884), S. 241 bis 328.

[2]) Das Buch besteht aus zwei Tractaten, wovon der erste, beruhend auf Roffredus de Epiphanio († 1243?), de libellis juris civilis das Civilrecht, der andere, nach der Summa des Azo († 1230?) und in einzelnen Abschnitten nach Albertus de Gandino (aus der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts) de maleficiis gearbeitet das Criminalrecht und den Criminalproceß behandelt.

[3]) Z. B. „Formulare und tütsch Rethorika von Henricus Geßler von Fryburg, schüler der kaiserlichen Rechten", Straßburg 1493 und wiederholt. „Spiegel der wahren Rethorik" von Friedrich Riedrer, seit 1493 Stadtbuchdrucker in Freiburg, s. a.; zweite Ausgabe 1505 und ferner.

denz zu einem geordneten Ganzen vereinigt gewesen wäre. Ein solches Werk erschien im Jahre 1509 mit dem „Layenspiegel" des Ulrich Tengler, der früher Stadtschreiber zu Nördlingen, nachmals herzoglicher Landvogt zu Höchstädt war.[1]) Eingeführt in die Welt wurde das Buch durch den berühmten Sebastian Brandt, welcher sieben Jahre später zur Ergänzung des „Layenspiegels" auch das seit dem Jahre 1500 verlegene Büchlein „von der clag" mit einem Aufmutz unter dem Titel: Der richterliche Klagspiegel, neu edirte, indem er in der Vorrede dazu bemerkte:

Was dort gebrist, das findt er (der Leser) hie,
was zum gerichtsgang dient, und wie
Ein yeder sein clag mög begründen,
das mag er hie gantz clarlich finden.

Die beiden Werke beherrschten längere Zeit ausschließlich die Praxis, während seit der Mitte des sechzehnten Jahrhunderts daneben allerdings noch andere Schriften, namentlich die von Andreas Perneder[2]) in Gunst und Aufnahme gekommen sind.

[1]) Der „Layenspiegel", seit 1511 in neuer Ausgabe und Gestalt „der neu Layenspiegel" genannt, ist nach dem Vorbilde des speculum judiciale von Durantis, der, in der Languedoc 1237 geboren, zu Bologna studirt hatte, bearbeitet. Das Buch zerfällt in drei Theile: 1. von den Personen und dem Privatrechte, 2. vom Proceß, den Klagen und Einreden, und diesem Theile ist ein Satansproceß von Bartolus mit Bezugnahme auf den Belial des Jacobus von Theramo angehängt, 3. von peinlichen Sachen; theils dem Thema, theils dem Inhalte nach sind mehr oder wenig vollständig die verbreitetsten populären Schriften darin aufgenommen. Der letzte Theil besteht aus Auszügen des malleus maleficorum (vgl. hierüber unten §. 177) und benützt die Bambergensis (s. darüber §. 50).

[2]) Von Perneder's Schriften, Institutionen, Gerichtlicher Proceß, Lehnrecht, Halsgerichtsordnung, sind von 1545—1614 mindestens sechzehn Ausgaben erschienen, dagegen ist der Laienspiegel nach zehn vorausgegangenen Auflagen gleich dem Klagspiegel zum letzten Male 1560 aufgelegt worden.

§. 42.

Die Rechtslehre an den Universitäten im Reiche im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert.

Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richterthums I (1872), S. 79—133, vgl. II, S. 9—60 (die Deutschen in Perugia, und andere Studentenverzeichnisse); v. Luschin-Ebengreuth, Oesterreicher an italienischen Universitäten (Separatabdruck aus den Blättern des Vereines f. Landeskunde seit 1880). — Stintzing, Ueber die Vertretung des römischen Rechtes auf den deutschen Universitäten im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert in Ulrich Zasius, 1857, S. 323—344; Muther, Die Juristen der Universität Erfurt im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert, Zeitschr. f. RG. IX (1870), S. 50—82; v. Stintzing, Geschichte der Rechtswissenschaft I (1880), S. 22 f. 37 f. 79. S. 273—283. 658 f. 703 f. (über die Stellung des canonischen Rechtes und den Kampf wider dasselbe).

Von der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts ab waren auch im Reiche nach dem Vorbild der Pariser Universität studia generalia errichtet worden; indeß wurden die italienischen Rechtsschulen von Deutschen fortwährend weiter besucht, da die heimischen Universitäten für die Verbreitung der Kenntniß des römischen Rechtes längere Zeit hindurch nur wenig leisteten. Wiewohl in der Regel bei der Gründung einer Universität für die Juristenfacultät sofort zwei Lehrstühle bestimmt wurden, so blieb doch vieler Orten der eine, welcher den leges zugedacht war, bis zur Mitte oder gar bis ans Ende des fünfzehnten Jahrhunderts unbesetzt.[1]) Und wo vorher ein Vertreter bestellt wurde, schien

[1]) Am 13. Mai 1479 — heißt es in den Protokollen der Regens der Universität Freiburg — comparuerunt scolares iuris instanter rogantes et allegantes, cum in singulis universitatibus circumcirca jacentibus, certis exceptis, doctores iuris civilis regerent et legerent et ne nostra universitas discalciato pede ambularet, quatenus ea ipsa universitas doctorem legum ad honorem illustrissimi principis, utili-

seine Aufgabe hauptsächlich in der Unterstützung der Lehre der Decretalen zu liegen. Kurz, die Rechtslehre an den hohen Schulen des Reiches war im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert fast ausschließlich dem canonischen Rechte gewidmet.

Dieses galt längst und überall, wo die Kirche Eingang gefunden hatte, als geistliches Recht, und wurde gehandhabt in den Synodal- oder Sendgerichten, die übrigens mit der Zeit ihre Jurisdiction auf eine immer größere Zahl von Verhältnissen auszudehnen verstanden, worüber im sechzehnten Jahrhundert laute Beschwerde geführt wurde.[1]) Daneben betrachtete man

---

tatem scolarium et fructum etc. etc. (sic!). Quibus ipsa praefata universitas annuit. — Von den älteren Universitäten hatte nur Erfurt (1392 gegründet) — im fünfzehnten Jahrhundert die eigentliche Pflegstätte der Jurisprudenz — sofort einen Legisten. Prag (1348) hieß sogar universitas canonistarum; Wien (1365) erhielt erst 1494 einen Legisten, während in Heidelberg (1386) schon 1408 und 1428 Civilisten existirten. In Köln (1388) wurde erst 1398 ein Lehrstuhl für die leges errichtet und in Leipzig (1409) erst 1457 ein Legist besoldet. Von den übrigen im fünfzehnten Jahrhundert entstandenen Universitäten hatten Rostock (1419), Greifswald (1456), Basel (1460), Ingolstadt (1472), Tübingen (1476) sofort Legisten; nur der 1457 gegründeten Freiburger Universität fehlte ein solcher bis zum Jahre 1479.

[1]) In einer der hundert Beschwerden der deutschen Nation, welche von den Ständen auf dem Wormser Reichstage vom Jahre 1521 über Aufforderung des Kaisers zusammengestellt und auf dem Nürnberger Tage im folgenden Jahre wiederholt wurden (Gebhardt, Die gravamina der deutschen Nation, Bresl. Diss. 1884, S. 90 ff.) heißt es: Insuper et id praesumunt officiales, si quando in causis prophanis ac inter personas ecclesiae mimine sacratas dicatasve sed omnino laicas data fide seu prestito juramento . . . pacta, obligationes, contractus vel promissiones factae sint vel celebratae, quod eam ob rem atque hujus praetextus ratione tales prophanae laicaeque causae coram ipsis potius, quam ordinario judice agitare debeant. Quae nova ecclesiasticorum techna usu si incresceret ac diutius toleraretur, jam actum foret de civili causarum auditorio . . . Wormser Gravamina 79, Nürnberger 54, in der Uebersetzung bei Schilter, De libertate eccles. German., p. 902. 903.

ferner aber auch das geistliche Recht gleichzeitig mit dem kaiserlichen Rechte als giltig für rein bürgerliche Verhältnisse und die weltlichen Gerichte, in Folge des Umstandes, daß seit der Glossatorenzeit an den italienischen Schulen canonisches und römisches Recht, zumal im Processe miteinander verarbeitet worden waren. Die so gewonnene Autorität vermochte auch die Reformation dem canonischen Rechte in den protestantischen Ländern nicht zu nehmen, trotz des von Luther pomphaft dagegen inscenirten Protestes. Die feierliche Verbrennung hat die Decretalen nicht vernichtet für die Gerichte, indem die Juristen, auch die protestantischen daran festhielten, und Luther selbst des Widerspruchs später sich begab.

§. 43.

Eine Aufmahnung zur Compilation und Reformation des herkömmlichen Rechtes vom Jahre 1433.

Siegel, Die Gefahr vor Gericht und im Rechtsgang, Wiener Sitzungsber. LI (1865), S. 146—148.

Dem Basler Concil, das im Jahre 1431 zusammengetreten war und neben der Ordnung der kirchlichen Wirren auch die Beförderung des allgemeinen Friedens sich zum Ziele gesetzt hatte, wurde in einer 1433 überreichten Denkschrift ein das Recht und seine Verbesserung betreffender Vorschlag unterbreitet. Die Denkschrift, welche „de concordantia catholica" betitelt ist, rührte her von Niklas Chryfftz, geboren 1401 zu Cues im Mosellande, oder Nicolaus Cusanus (Cusa), wie er sich schrieb. Nachdem derselbe die Rechte zu Padua studirt hatte und zum Doctor der Decretalen promovirt worden war, übernahm er, in die Heimat zurückgekehrt, das Amt eines Vorsprechers bei Gericht. Als er aber den ersten Proceß in Folge des gefährlichen Formalismus im Verfahren verlor, trat er mißmuthig zurück und

widmete sich dem geistlichen Berufe. Als Dekan zum heil. Florian in Coblenz, während er nachmals den fürstbischöflichen Stuhl von Brixen und die Cardinalswürde erhielt, übergab er der großen Kirchenversammlung sein Memorandum.

Außer den Vollversammlungen aller Fürsten für die Ordnung besonders wichtiger Angelegenheiten forderte die Denkschrift zwei regelmäßige Versammlungen in jedem Jahr: die eine zu Pfingsten unter Theilnahme der Landrichter und Kurfürsten, die andere, an der außerdem auch Abgeordnete der Reichsstädte theilnehmen sollten, im Mai und September mindestens in der Dauer eines Monats. Dieser zweiten Versammlung aber wies Cusanus die Aufgabe zu, daß sie die verschiedenen Landesbräuche, welche zu diesem Behufe vorher von den Landrichtern aufzuzeichnen wären, prüfe und nach Möglichkeit in gemeine Gewohnheiten umwandle, unter Besserung dessen, was besserungsbedürftig sei, wozu er namentlich die sofortige Abschaffung des schädlichen Formalismus rechnete.[1])

Daß noch im Jahre 1433 ein derartiger Vorschlag möglich war, ein Vorschlag, welcher von den Landesgewohnheiten

---

[1]) Examinentur ibi — heißt es in der Denkschrift III, c. 35 — provincialium consuetudines et redigantur, quantum fieri potest ad communes observantias et maxime captiose formae omnino undique tollantur, quoniam saepe simplices pauperes per cavillationes causidicorum extra formam dicuntur et a tota causa cadunt: quoniam qui cadit a syllaba, cadit a causa, ut ipse saepe vidi per Trevirensem dioecesin accidere. Deinde tollantur consuetudines, quae admittunt iuramentum contra quoscunque et cujuscunque numeri testes. Et sunt tales pessimae observantiae multae per Germaniam contra justiciam veram ac etiam peccata nutrientes; quae particulariter enumerare nemo sciret. Unde propter hoc concurrere debent provinciarum iudices et in scriptis consuetudines suarum provinciarum redigere et porrigere in Concilio, ut examinentur. Nic. Cusani opera. Basler Ausgabe, 1518, S. 815. 816.

als dem einzig giltigen Rechte ausging, beweist, wie wenig Boden im Leben das fremde Recht damals gewonnen hatte. Und hierin liegt zugleich die Bedeutung des Vorschlags; denn einen Erfolg hatte er nicht. Die zu Gunsten des fremden Rechtes im Gange befindliche Bewegung wurde dadurch nicht aufgehalten und gelangte noch vor Ablauf des fünfzehnten Jahrhunderts zu einem vorläufigen Abschlusse.

§. 44.

Die durchgreifende Anwendung der fremden Rechte in den Gerichten seit dem Ende des fünfzehnten, Anfang des sechzehnten Jahrhunderts.

Franklin, Beiträge zur Geschichte des römischen Rechtes, 1863, Nr. 2: Die Reception des römischen Rechtes im königlichen Hofgerichte, S. 107—188; Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richterthums in deutschen Territorien, 2 Bde., 1872; vgl. Stintzing, Zur Geschichte des römischen Rechtes in Deutschland, Sybel's hist. Zeitschr. XXIX (1873), S. 408—433.

So wenig ein Volk sich seiner Sprache entäußert, ebensowenig begibt es sich seines Rechtes, nur zwangsweise kann eine Enteignung bewirkt werden. Um dem von den Gelehrten getragenen fremden Rechte wirkliche Geltung zu verschaffen und seine stetige Anwendung in den Gerichten zu sichern, war eine Umgestaltung der letzteren durch Einführung einer Gelehrtenbank nothwendig.

Ein bloßes obrigkeitliches Gebot, nach dem fremden Rechte zu richten, erwies sich als unzureichend; vergeblich hatte bereits ein mit Zustimmung der Kurfürsten im Jahre 1342 ergangener Erlaß Kaiser Ludwigs, der sogenannte Frankfurter Reichsabschied, dem Hofgerichte befohlen, „daz man furbaz . . . allermaniklichen richten sulle und müge nach kunig und kaisern seiner

vorvarn an dem römischen riche, gesetzen und ire geschriben rechten". Es blieb nach wie vor bei dem Uebelstande, der beseitigt werden sollte, daß „oft und dicke davor ungelich gerichtet und ertailt ward". Erst als das kaiserliche und Reichskammergericht im Jahre 1495 eingesetzt und den Gelehrten durch Errichtung einer eigenen Bank ein dauernder Einfluß auf die Rechtssprechung gesichert wurde, konnte wirksam die Verpflichtung auferlegt werden, nach des Reiches und gemeinen Rechten zu urtheilen.[1]) Daß bei dem Abschlusse der Friedensgesetzgebung gleichzeitig Fürsorge getroffen wurde für die wirkliche Herrschaft des fremden Rechtes, war wohl nicht zufällig, da nur mit seiner Hilfe nach der festen Ueberzeugung der Gelehrtenkreise der langerstrebte Friede erreichbar schien.

Der Judicatur in dem obersten Gerichtshofe schließt sich naturgemäß die der unteren Gerichte an. Damit aber das neue Recht auch in den Territorialgerichten Eingang finden konnte, mußte hier nicht minder die Rechtssprechung dem Volke entzogen[2])

---

[1]) Kammergerichts-Ordnung von 1495, §. 1: das Cammergericht zu besetzen mit — 16 Urtailern, die redlichs Wesens — und ye der halb tail der Urtailer der Recht gelert und gewirdigt und der andere Halb tail auf das geringest aus der Ritterschaft geboren sein sollen. §. 3: Item die all sollen — schweren, — nach des Rechts und gemainen Rechten, auch nach redlichen, erbaren und leydlichen Ordnungen, Statuten und Gewonheyten der Fürstenthumb, Herrschafften und Gerichten — zu richten.

[2]) Der Doctor der Decretalen Petrus, de Andlo genannt nach dem elsäßischen Städtchen Andlau, welcher im Jahre 1460 ein Werk: De imperio Romano-Germanico schrieb, bemerkt in demselben lib. II, c. 16: Quid dicam de legum aequissimarum iurisque scripti observatione, quae fere nulla est, sed iure incerto vivitur et in multitudine illiterata quod unicuique sui arbitrii discretione visum est, id in iudiciis vim legum obtinere volunt. Neque ulla maior mihi abusio esse videtur, quam exteras nationes sacratissimas leges colere nosque, qui nostris in laribus legum conditorem fovemus, illas minus curare et

und in die Hände der Gelehrten gelegt werden. Die Umgestaltung der Hofgerichte in den Territorien nach dem Vorbilde des Reichskammergerichtes oder deren Verdrängung durch die fürstlichen Kanzleien mit ihren gelehrten Räthen erfolgte noch am Ausgange des fünfzehnten oder im Beginne des sechzehnten Jahrhunderts, und damit erst war die sogenannte Reception des fremden Rechtes auch in den untern Schichten zur Thatsache geworden.

§. 45.

Die Subsidiarität der fremden Rechte.

Landsberg, Ueber die Entstehung der Regel: quidquid non agnoscit glossa, non agnoscit curia, 1880, vgl. Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft II (1884), S. 19—22. — Dieck, Literärgeschichte des langobardischen Lehnrechtes bis zum vierzehnten Jahrhundert, 1828; Laspeyres, Ueber die Entstehung und Bearbeitung der libri feudorum, 1830. — Muther, Zur Geschichte der sächsischen Constitutionen und des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. RG. IV (1864), S. 168—174 und die auf Sachsen bezügliche Literatur vor §. 51.

Als endlich bei einer entsprechenden Besetzung der Gerichte denselben ernstlich zur Pflicht gemacht wurde, zu urtheilen nach des Reiches und gemeinen Rechten, wozu man die Justinianischen Gesetzbücher in den glossirten wie auch anfänglich in den nicht glossirten Stellen, die langobardischen libri feudorum [1]) und das corpus juris canonici clausum rechnete, sahen sich die Obrigkeiten wenigstens zur Anerkennung der Subsidiarität dieser Rechte genöthigt. Dabei trat zwischen Sachsen und den übrigen Theilen

per eos, qui rus colunt, ius in provinciis dictari, qui ob ignaviam a iuris notitia legibus excusantur.

[1]) Sie waren von Hugolinus presbiter oder Presbyteri oder de Presbytero, gestorben nach 1233, als decima collatio novellarum mit dem corpus iuris civilis verbunden worden.

des Reiches jener Gegensatz hervor, welcher bereits in der Literatur sich bemerkbar gemacht hatte. Dort blieb das vermeintliche Privilegium der Sachsen allgemein anwendbar vor dem fremden Rechte,[1]) während hier demselben nur etwaige besondere Landesordnungen und Statuten oder Gewohnheiten, für deren Bestand übrigens ein schwieriger Beweis gefordert wurde, vorgingen. Im Zusammenhange damit stand, daß der Sachsenspiegel zum praktischen Gebrauche immer wieder in neuen Drucken aufgelegt wurde, das kaiserliche Land- und Lehnrechtsbuch dagegen bereits um die Mitte des sechzehnten Jahrhunderts zu einer antiquarischen Rarität geworden war.[2]) Wie weit übrigens außerhalb Sachsen in einem Territorium das fremde Recht wirklich zur Herrschaft gelangt ist und das einheimische verdrungen hat, hing davon ab, wie viel von dem gewohnten

[1]) Wiewohl ein Widerspiel gegen den Sachsenspiegel alsbald sich geltend machte, indem zunächst über seine Unordnung geklagt wurde, der Melchior Kling's ordnende Hand 1571 vergeblich abzuhelfen suchte, dann der Vorwurf, daß er unverständlich und geradezu ungerecht in vielen Punkten sei, erhoben wurde, in Folge dessen auch in Sachsen vom Kurlande ausgehend die landesherrliche Gesetzgebung einzugreifen sich wiederholt veranlaßt sah. Auf Gesetzen, wie die kursächsischen Constitutionen von 1572, die decisiones electorales Saxonicae von 1661 und die 40 neuen decisiones von 1746 beruhte die weitere Entwicklung des Sachsenrechtes.

[2]) Sebastian Münster, seit 1529 Professor zu Basel, † 1552, erwähnt in seiner Kosmographie 1550, p. 461: Nachdem die teutsche Nation ist kommen under die Regierung des römischen Reichs, sind von den Zeiten des großen Keysers Carlen bis auf die Ottones, und von den Ottonen auf die Heinrichen und Friderichen gar vil seltzame Landtrecht gemacht worden, und endtlichen zusamen in ein Buch gesetzt und ordentlichen mit iren titeln beschriben. Diss Buch wirt gar selten gefunden, ist mir auch nie zu sehen worden bis auf den letzten monat des jars Christi 1543; do hat es mir zugestellt Herr Adelberg Meyer, der löblichen Statt Basel Burgermeister, ein sunderlicher liebhaber der Historien und antiquiteten, in dem findet man gar seltzame Landtrechten, die unsern vorfaren, besunder der Schwebischen Nation seind vorgeschriben worden.

Rechte durch die nachfolgende Gesetzgebung erhalten wurde, und ob da, wo eine gesetzgeberische Thätigkeit unterblieb, für die Wahrung und Evidenzhaltung des Landsbrauches ausgiebig oder nur mangelhaft Sorge getragen wurde.

Die Fortbildung und Pflege des öffentlichen Rechtes vom Ausgang des fünfzehnten Jahrhunderts bis zur Auflösung des Reiches im Jahre 1806.

§. 46.

Die Gesetzgebung im Reiche und in den Territorien.

Laband, Ueber die Bedeutung der Reception des römischen Rechtes für das deutsche Staatsrecht, Rectoratsrede 1880. — Caspari, Der Deputationsreceß mit Erläuterungen, 1803; Cämmerer, Hauptschluß der außerordentlichen Reichsdeputation, 1804. — Schulze, Die Hausgesetze der deutschen Fürstenhäuser in Stobbe's Geschichte der deutschen Rechtsquellen II, S. 498—504; Bidermann, Die pragmatische Sanction, Grünhut's Zeitschr. II (1875), S. 123—160. 217—253.

Während auf dem bürgerlichen Rechtsgebiete das fremde Recht ganz und unmittelbar zur Herrschaft kam, wurde nicht einmal der Versuch einer Uebertragung und Anwendung der römischen Verfassungs- und Verwaltungsgesetze auf das Reich deutscher Nation gemacht; denn, führte dasselbe auch den Namen Römisches Reich, so war es doch ein von dem alten durchaus verschiedenes, eigenartiges Staatswesen, das überdies einem andern Zeitalter angehörte.

Bei dem Umstande, daß die Gelehrten in die Gerichte, die Räthe der Fürsten und Aemter eindrangen, wurde freilich mittelbar auch für das öffentliche Recht das römische Recht von entschiedenem Einflusse, namentlich in den Territorien zu Gunsten

einer selbständigen Fürstenherrschaft und zum Schaden ständischer Freiheit; unmittelbar aber gelangten nur vereinzelte Sätze zur Geltung, so daß äußerlich betrachtet auch die weitere Entwicklung der Verfassung des Reiches und seiner Theile selbständig sich vollzogen hat durch Uebung und Gewohnheit, welche unter der allmälig wirkenden Macht der Verhältnisse und der öffentlichen Meinung entstanden ist, zu Zeiten auch durch ein entscheidendes Eingreifen der gesetzgebenden Gewalt.

Von Reichsgesetzen*) haben im Laufe der Jahrhunderte namentlich folgende eine reformirende und zugleich grundlegende Bedeutung für die Verfassung gewonnen: der ewige Landfrieden vom Jahre 1495, mit der in der Folge öfters revidirten Kammergerichtsordnung aus demselben Jahre und der Regimentsordnung aus dem Jahre 1500, ferner der Augsburger Religionsfriede oder Reichsabschied vom Jahre 1555, der westfälische Friede, publicirt in dem jüngsten Reichsabschiede 1654, die Reichshofrathsordnung aus dem gleichen Jahre, und endlich der Luneviller Friede vom Jahre 1801 sammt dem Reichsdeputationshauptschluß von 1803.**) Daneben fand die Verwaltung des Reiches eine fortwährende Regelung durch die Wahlcapitulationen, welche in der Zeit von 1519 bis 1792 bei jeder Wahl abgeschlossen wurden und mit der Kraft von Reichsgesetzen ausgestattet waren.

Innerhalb der Territorien, wo das Recht zumeist auf Herkommen beruhte, haben schriftliche Erklärungen der Landesherren, die sogenannten Landfreiheiten,†) Schadlosbriefe oder

*) Beste Ausgabe derselben: Neue vollständige Sammlung der Reichsabschiede, 4 Theile in zwei Bänden, 1747.

**) Herausgegeben von v. Meyer, Corpus juris confoederationis Germanicae, 3. Aufl., 1858, Theil I, Nr. 1 und 2.

†) Für Baiern, wo diese Urkunden bereits im sechzehnten Jahrhundert von der Landschaft im Drucke veröffentlicht wurden, gibt es eine neue Ausgabe:

Reverse mit der Zeit ungeschriebenes Recht in geschriebenes verwandelt, ferner wurde durch sogenannte Landescompacte, d. h. schriftliche Verträge zwischen den Landesherren und Ständen streitiges Recht urkundlich sichergestellt, und endlich haben Landtagsabschiede,*) sowie Hausgesetze**) auch neues geschriebenes Recht begründet.

§. 47.

Die literarische und akademische Pflege des öffentlichen Rechtes.

J. St. Pütter, Literatur des deutschen Staatsrechtes, 4 Bde., 1776 bis 1791, der letzte Band besorgt von Klüber. Vgl. Bluntschli, Geschichte des allgemeinen Staatsrechtes und der Politik seit dem sechzehnten Jahrhundert bis auf die Gegenwart, 1864, 3. Aufl., 1881; Ueber Reinkingk und Limnäus· v. Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft II (1884), S. 189—220. — Luden, Christian Thomasius, 1805; Dernburg, Thomasius und die Stiftung der Universität Halle, Rede 1865. — Moser's Leben, von ihm selbst beschrieben 1769 und öfter; A. Schmid, Das Leben J. J. Moser's. Aus seiner Selbstbiographie, den Archiven und Familienpapieren, 1868; Schulze, J. J. Moser, der Vater des deutschen Staatsrechtes, Vortrag 1869. — Pütter's Selbstbiographie, 1798.

Eine fortgesetzte schriftstellerische Behandlung wurde dem öffentlichen Rechte erst seit dem sechzehnten Jahrhundert zu Theil.

Die altbairischen landständischen Freibriefe und Landesfreiheitserklärungen mit einer Einleitung von Rockinger (p. I—CCCCL), edirt von Freih. v. Lerchenfeld 1853.

*) Nur aus wenigen Ländern existiren hiervon Ausgaben: Bairische Landtagsverhandlungen in den Jahren 1429—1513, herausgegeben von v. Krenner, 18 Bde., 1803—1805; Die böhmischen Landtagsverhandlungen und Landtagsbeschlüsse von 1526 bis auf die Neuzeit, herausgegeben vom böhm. Landesausschuß, Bd. I (1877) von 1526—1545, II (1880) von 1546—1557, III (1884) von 1558—1573; Die badischen Landtagsabschiede 1554—1668, herausgegeben von v. Weech, 1877.

**) Sie sind zumeist gedruckt, jedoch an verschiedenen Orten zerstreut. Eine theilweise Sammlung hat Schulze, Die Hausgesetze der regierenden deutschen Fürstenhäuser, 1863, unternommen; davon sind bis jetzt drei Bände erschienen.

Aus der Praxis hervorgehend, war die Literatur in diesem Jahrhundert unmittelbar praktischen Zwecken gewidmet; Mitglieder des kaiserlichen und Reichskammergerichts, wie die Brüder Koch, Gail, Mynsinger von Frundeck und Andere, verfaßten Commentare zu Gesetzen und veröffentlichten Decisionen, Observationen, Bedenken und Gutachten über Einzelfragen. Mit dem Beginn des siebzehnten Jahrhunderts hob sodann die Literatur der Lehrbücher an, welche in zusammenfassender, geordneter Darstellung eine Kenntniß von dem gesammten öffentlichen Rechte des Reiches und der Territorien zu geben bestimmt waren. Solche Compendien erschienen seitdem in ununterbrochener Folge, wobei das eine, nachdem es durch mehr oder weniger Jahrzehnte in Gunst und Gebrauch sich erhalten hatte, durch ein anderes abgelöst wurde.[1]) Sie spiegeln den Fortschritt wieder, der sowohl in der Methode der Behandlung, als auch in der Wissenschaft selbst durch die fortgesetzte Bearbeitung des Stoffes gemacht wurde. Mit einer geradezu riesenhaften Arbeitskraft schuf Johann Jakob Moser (1701—1785), ein Mann ohne Furcht und Tadel, der für das Recht ebenso standhaft gestritten

---

[1]) Die verbreitetsten Lehrbücher waren in ihrer historischen Aufeinanderfolge: Knichen, De jure territorii, 1600—1688, sechs Auflagen; Reinkingk, Tractatus de regimine seculari et ecclesiastico, exhibens brevem — iuris publici delineationem, 1616—1659, sechs Auflagen; Limnäus, Ius publicum imperii Romano-Germanici, 1629—1699 in vier Auflagen — „seine Vorgänger hat er alle übertroffen und die Nachfolger haben ihn eine geraume Zeit ausgeschrieben" —; Schweder, Introductio in jus publicum imperii R. G., 1681—1722, vier Auflagen; Cocceji, Iuris publici prudentia compendio exhibita, 1695—1723, fünf Auflagen; Mascov, Principia iuris publici, 1729—1761, fünf Auflagen; J. J. Moser, Grundriß der heutigen Staatsverfassung von Teutschland, 1731—1754, sieben Auflagen; Schmauß, Compendium iuris publici, 1746—1766, sechs Auflagen; J. St. Pütter, Elementa, später institutiones iuris publici Germanici, 1754—1802, sechs Auflagen.

wie gelitten, gegen die Mitte des vorigen Jahrhunderts ein Repertorium des gesammten öffentlichen Rechtes, indem er auf Grund eines massenhaften urkundlichen Materiales ein „Deutsches Staatsrecht“ in dreiundfünfzig Quartbänden schrieb, wozu später noch etwa dreißig Bände Nachträge, das sogenannte „Neue deutsche Staatsrecht“ gekommen sind.

Zur selben Zeit, da die ersten Lehrbücher entstanden, wurde auch der Anfang mit Vorträgen über das öffentliche Recht an einzelnen Universitäten gemacht. Der erste akademische Lehrer des deutschen Staatsrechtes, welcher übrigens dasselbe zugleich als Schriftsteller behandelt hat, war Dominicus von Arum, genannt Arumäus (1579—1637) zu Jena. Eine hervorragende Pflege fand das öffentliche Recht an der Halle'schen Universität, welche 1692 entstand und an der bald nachher Männer wie Christinus Thomasius (1655—1728), Peter von Ludewig (1670—1743) und dessen Antipode, Nikolaus Hieronymus Gundling (1671—1729) gleichzeitig wirkten. Gegen die Mitte des achtzehnten Jahrhunderts erwarb sich Göttingen unter Schmauß (1690—1757) den Ruf, die beste Schule für das öffentliche Recht zu sein, und bewahrte diesen Ruf auch unter Schmauß' Nachfolger, Johann Stephan Pütter (1725—1807), welcher seiner Zeit der gefeiertste Lehrer des deutschen Staatsrechtes und die größte Autorität in publicistischen Spruchsachen gewesen ist. Die katholischen Universitäten blieben in der Behandlung des Staatsrechtes entschieden hinter ihren protestantischen Schwestern zurück. In Wien hatte man allerdings schon 1635 gemeint, daß es einen eigenen Professor pro jure publico geben solle, allein er wurde weder damals noch hundert Jahre später, als man wieder auf die Angelegenheit zurückkam, bestellt. Zuerst wurde in Würzburg im Jahre 1731 das öffentliche Recht gelehrt.

§. 48.

Die kritisch-politischen Schriften des siebzehnten Jahrhunderts.

Weber, Hippolithus a Lapide, Sybel's hist. Zeitschr. XXIX (1873), S. 254—306. — Franklin, Ueber Severinus von Monzambano, 1872.

Nachdem der Zwiespalt, welcher durch die Glaubenstrennung in das Reich gekommen war, der Gegensatz der beiden Religionsparteien im siebzehnten Jahrhundert zu dem verderblichsten aller Kriege geführt hatte, erschienen zwei Schriften kritisch-politischen Inhaltes, welche in Folge ihrer ebenso großen als andauernden Verbreitung [1]) allmälig von entschiedenem Einfluß auf die Umgestaltung der öffentlich-rechtlichen Verhältnisse in Deutschland geworden sind.

Da die Kaiser von Anfang an mit der katholischen Partei sich identificirt hatten, die beiden Schriften aber von protestantischer Seite ausgingen, so ist ihnen gemeinsam eine feindselige Haltung wider das Kaiserthum und das Haus Oesterreich, mit dem jenes seit Jahrhunderten verbunden war, während sie im Uebrigen sich wesentlich von einander unterscheiden.

Die erste Schrift wurde noch während des Krieges veröffentlicht, im Jahre 1640, als eben der Kaiser bemüht war,

---

[1]) Die erste Schrift, Dissertatio de ratione status in imperio Romano-Germanico, wurde während des spanischen Erbfolgekrieges als „Interêts des princes d'Allemagne" ins Französische und zur Zeit des siebenjährigen Krieges 1761 ins Deutsche übertragen; auch ist die Schrift „Beantwortung der Frage: Was hat das Haus Oesterreich für Teutschland gethan" o. O. 1809 eine Uebersetzung der Hippolithischen Angriffe. — Die zweite Schrift· De statu imperii Romano-Germanici, von welcher bereits 1669 eine deutsche Uebersetzung und eine zweite 1709, die 1715 abermals aufgelegt wurde, erschienen ist, während sie neuestens 1870 zum dritten Male von Breßlau übersetzt wurde, soll nach Moser's Angabe in Deutschland allein in mehr als 300.000 Exemplaren nachgedruckt worden sein.

mehrere Stände zur Annahme des Prager Friedens zu bewegen, der den Zweck hatte, mit vereinigten Kräften das schwedische Kriegsvolk von dem Reichsboden abzuschaffen. Der Herausgeber nannte sich Hippolithus a Lapide, unter welchem Namen sich nach Conring's glaubhafter Mittheilung Philipp Bogislav Chemnitz (d. i. slavisch: der von Stein) verbarg, ein Stettiner, welcher, nachdem er die Rechte studirt hatte, in schwedische Kriegsdienste trat und nachmals schwedischer Historiograph wurde. Seine Schrift, eine leidenschaftliche Tendenzschrift, die im fremden Sold und Interesse verfaßt war, betrachtet als den Grundpfeiler der Verfassung die sogenannte deutsche Freiheit, d. h. die Selbständigkeit der Landesfürsten, welche in ihrer Vereinigung das Reich bilden, dem auch der Kaiser von rechtswegen untersteht. Freilich ist durch ihn die Freiheit in schimpfliche Knechtschaft verwandelt worden. Die Reichsversammlungen wurden zu einer lästigen und unnützen Einrichtung gemacht, so daß die ständischen Rechte ein leerer Schein sind und das Wesen der Herrschergewalt in der Hand des Kaisers ruht. Neuerlich hat man sogar den Pfalzgrafen vertrieben, damit es keinen Richter über den Kaiser gebe. Der Krieg der damaligen Zeit ist diesem gewaltsamen Politiker nicht ein Kampf um die Religion, sondern ein Kampf um die politische Gestaltung des Reiches, und deshalb verlangt er, daß alle Fürsten mit den Fremden, den Schweden und Franzosen sich vereinigen, um Oesterreich unter Einziehung seiner Erblande als Reichsdomäne aus dem Reiche zu verdrängen.

Mit gediegeneren Kenntnissen und maßvoller in seinen Vorschlägen trat im Jahre 1667 der zweite Pseudonymus auf, Severinus de Monzambano, angeblich ein Veroneser, in Wirklichkeit der damalige Professor des Naturrechtes in Heidelberg, Samuel von Pufendorf. Nach ihm setzt sich das Reich, das

keine Fortsetzung des römischen Reiches ist, aus dem Kaiser und den Ständen zusammen. Verglichen mit den aristotelischen Kategorien bildet es eine Art Monstrum, da es weder eine wahre Monarchie, noch auch eine reine Aristokratie ist; indeß nähert es sich mehr einem Staatenbunde, dem es aber an der nöthigen Einheit gebricht. Zwischen dem Kaiser und den Ständen besteht ein ewiges Widerspiel, mit Neid sehen die Fürsten auf den Vorzug der Kurfürsten, das Erzhaus hat sich vom Reiche unabhängig gestellt und dadurch auch für Andere ein großes Beispiel gegeben, die Fürsten weltlichen und geistlichen Standes begegnen sich nicht als rechte Genossen, Mißtrauen herrscht zwischen Fürsten und Städten, welch' letztere gleich der unmittelbaren Ritterschaft sich kaum auf die Dauer selbständig werden erhalten können. Dazu kommen noch die confessionellen Parteiungen und neuerdings die Verbindungen einzelner Stände mit ausländischen Mächten. Um dieser allseitigen Zwietracht, welche die bestehende Verfassung mit sich bringt, abzuhelfen, schlägt Monzambano einen beständigen Bundesrath vor und die Errichtung eines kleinen stehenden Heeres, das auf gemeinschaftliche Kosten zu erhalten wäre. Nur ein enger Zusammenschluß aller Stände kann Oesterreich, das sich schwerlich eine verfassungsmäßige Beschränkung gefallen lassen wird, bewegen, mit seinem großen Ländererwerb sich zu begnügen und auf eine Beherrschung der deutschen Länder zu verzichten. Schließlich empfiehlt er, um der Priesterherrschaft ein Ende zu machen, die Säcularisation der geistlichen Fürstenthümer, Aufhebung der Klöster und Vertreibung der Jesuiten.

Manches von dem, was Pufendorf vorausgesehen, ist noch zu Zeiten des Reiches eingetreten, und Manches, was er vorgeschlagen, verwirklicht worden, Manches endlich, was er und seine Partei erstrebte, sollte sich später erfüllen.

Das bürgerliche Recht nach der Aufdrängung der fremden Rechte und seine Entwicklung bis ins achtzehnte Jahrhundert.

§. 49.

Die Gebrechen der Rechtsordnung und die Vorschläge behufs ihrer Heilung.

Homeyer, Ueber die sogenannte Reformation Friedrichs III. vom Jahre 1441, Berliner Monatsber. 1856, S. 292—304; Fischer, Programm des Hamburger Johanneums, 1858, S. 3—36; v. Stintzing, Das Sprichwort „Juristen sind schlechte Christen“ in seinen geschichtlichen Bedeutungen, Rede 1875.

Sobald unter dem Einflusse der gelehrten Bänke das neue fremde Recht den Entscheid gab in den Gerichten, entstand im Rechtsleben große Verwirrung und Unsicherheit. Niemand konnte sich fürderhin auf sein gutes Recht verlassen, das Vertrauen, daß Recht Recht bleiben müsse trotz aller Widerwärtigkeiten, wurde aufs Tiefste erschüttert. Theils war das Recht, das nun Anwendung fand, wirklich fremdartig und wurde nicht begriffen vom Volke, das sich erstaunt sagte, das Recht hat eine wächserne Nase, theils fehlte denen, die es handhabten, noch eine genügende Herrschaft, in Folge dessen die Urtheile verschiedentlich und widersprechend ausfielen.

Daß gegenüber diesen Gebrechen der Rechtspflege dringend eine Abhilfe nothwendig sei, darüber waren Laien und Gelehrte einig. Da sie jedoch abweichender Meinung über die Ursache des Uebels waren, so gingen selbstverständlich auch ihre Ansichten über die Heilmittel auseinander. Das Volk, welches alle Schuld den Gelehrten oder Juristen, „den schlechten Christen“ zuschob,

verlangte unmuthig deren Beseitigung. Was von den aufständischen Bauern unter freiem Himmel beschlossen wurde,[1]) stellten die Ritter und Stände in den Landstuben als ihr Begehren an die Landesherren, doch vergeblich. Die Gelehrten andererseits, die überzeugt waren, in dem römischen Rechte die Civilisation und den Fortschritt, nach fanatischer Auffassung, den Schutzwall gegen eine Wiederkehr viehischer Wildheit oder die sonst unvermeidliche Herrschaft des Halbmondes zu vertheidigen, fanden nur die Weitläufigkeit und Verworrenheit an dem Rechte zu tadeln. Die Frage, wie daraus zu einem kurzen und klaren Rechte zu gelangen sei, worauf die Sehnsucht Aller in diesem Kreise stand, beschäftigte lebhaft die Geister. Eine Zeitlang erhoffte und erwartete man vom Kaiser, von einer Gesetzgebung

---

[1]) S. g. Reformation Friedrichs III. Art. 5: Alle Doctores der Rechten, sie seindt Geistlich oder Weltlich sollen an kaynem gericht bei kaynem rechten, auch in kayns Fürsten oder andern Räthen mer gelitten, sundern gantz abgethon werden. Si sollen auch fürbas hin vor gericht oder Recht nit weitter reden, schreiben oder rath geben. — Die Declaration hiezu besagt: Den Doctoren ist das Recht härter als den Laien verschlossen und kan jr keiner ein Schlüssel darzu finden, bis beide Theil arm werden oder gar verdorben sindt. Aber der Ley behelt doch den Schlüssel zum Rechten bey ime, das man zu zimlicher Zeit das Recht herfurbringen mag. Auss diesen ursachen kan mann die Gelerten in keinem Rechten mer leiden. Darzu seindt es nur besoldt knecht und nicht erbdiener des Rechten. Die Doctoren der Rechte sollen aller weltlichen Recht müssig ston, darumb dass sie Stieffvätter und nit die rechten erben des Rechten seind. Dann sie nemen jme den Grundt der Warheit und bringen durch jren unordentlichen Geitz das recht zu aynem sollichen Unglauben, das kein frum Man sein vertrauen darein mer setzen mag. Das hat ewer verkerte Lere inner 50 Jaren zuwegen bracht, wo ist es vor erhördt worden? Vgl. die 20 Artikel contra doctores juris aus dem Ende des sechzehnten Jahrhunderts in der Zeitschr. f. RG. XIV (1880), S. 245. 246.

die rettende That;[1]) als aber die Erwartung sich nicht erfüllte, dachte man an eine Autorisation der Wissenschaft, d. h. der Ansichten der hervorragendsten Juristen,[2]) und schließlich meinte ein Gelehrter, daß das Ziel auch durch die Wirksamkeit und Macht der freien Wissenschaft zu erreichen sei, indem er gleichzeitig dafür seine eigene Thätigkeit gegen eine Entlohnung zur Verfügung stellte.[3])

§. 50.

Die Gesetzgebung im Reiche, insbesondere die peinliche Halsgerichtsordnung Karls V.

Zöpfl, Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina, 1839; Seitz, Das Bamberger Hofgerichtsbuch mit den Urtheilen Schwarzenberg's, Zeitschr. f. RG. II (1863), S. 435—454; Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis, ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Strafrechtes, 1879. — Hermann, Schwarzenberg, ein Beitrag zur Geschichte des Criminalrechtes, 1841; Osenbrüggen, Oesterr. Gerichtszeitung, 1857, Nr. 89. 91;

---

[1]) Brieflich hatten sich derart gegenüber Zasius der Professor Heinrich Bebel zu Tübingen 1506 und Joh. Chochläus aus Worms 1521 ausgesprochen. Einen öffentlichen Appell an den Kaiser richtete Viglius von Aytta, auch Zuichemus nach seinem Geburtsorte Zwichem genannt (vgl. über ihn Stintzing, Ulrich Zasius, S. 290—293 und Geschichte der d. Rechtswissenschaft I, S. 220—228. 483), in der praefatio ad Carolum V. seiner Ausgabe der Institutionen-Paraphrase des Theophilus 1533, und das gleiche Verlangen wiederholte noch Johannes Oldendorp 1543 in einer epistola dedicatoria an König Ferdinand, der aufgefordert wurde, sich mit seinem Bruder den Ruhm Justinians zu erwerben.

[2]) In diesem Sinne apostrophirte Joachim Mynsinger von Frundeck am Neckar (vgl. über ihn Stintzing a. a. O. S. 485—495) 1563 in der praefatio zu seinen Observationen den König Maximilian II.

[3]) So der Marburger Professor Nikolaus Vigel (vgl. über ihn Stintzing a. a. O. S. 425—440) in der, seinem 1579 zuerst erschienenen Richterbüchlein angehängten, Oratio ad S. R. imperii ordines.

Berger, Oesterr. Revue, Jahrg. IV (1866), S. 32 ff.; Weissel, Hans Freih. v. Schwarzenberg, ein Vortrag 1878. — Güterbock, Die Entstehungsgeschichte der Carolina, 1876.

Wie Eingeweihte wissen wollten, hatte sich Kaiser Maximilian I. wirklich mit dem Plane getragen, ein das gesammte bürgerliche Recht umfassendes Gesetzbuch für das Reich zu Stande zu bringen; auch sollen vorbereitende Schritte in dieser Richtung von ihm bereits unternommen worden sein.[1]) Zur Ausführung kam jedoch das beabsichtigte Unternehmen nicht. Während nach wie vor auf dem Gebiete der Polizei fortwährend eine gesetzgeberische Thätigkeit entwickelt wurde,[2]) beschränkten sich Kaiser und Reich im Uebrigen darauf, das zu regeln, was nothwendig geregelt werden mußte oder doch einer Regelung dringend bedürftig schien. Die Sorge für alles Andere[3]) blieb den Territorialgewalten und der Zukunft überlassen.

---

[1]) Sebastian Derrer, Professor zu Freiburg, † 1541, sagt in der vom Jahre 1540 datirten epistola dedicatoria seines posthum erschienenen Buches iurisprudentia, 1552, fol. 4: Is hoc salubre et egregium opus molitus est, quo ius civile in ordinem et compendium resecatis superfluis rediret. Fecisset id, ni viris, qui id agerent, se destitutum vidisset. Tantum vero eo impendit curae, ut nominatissimos quosque totius Imperii doctores in catalogum conscribere coeperit, ex quibus tandem quosdam seligeret, qui hanc provinciam susciperent atque desideratum opus aggrederentur, und fügt bei: cujus rei testes extant viri clarissimi et fide digni, qui tam inclyti Principis a secretis et sacris scriniis proximi fuerunt. S. Senckenberg, Methodus iurisprudentiae app. 3, p. 100.

[2]) Neben zahlreichen Einzelgesetzen kam eine „Ausführliche Ordnung und Reformation guter Policey" 1530 zu Stande, welche zweimal revidirt und neuerlich publicirt wurde, 1548 und 1577.

[3]) Die einzigen reichsgesetzlichen Bestimmungen privatrechtlichen Inhaltes waren §. 37 des RA. von 1498 (= §. 19 RA. von 1500 und = §. 18 RA. von 1521) betreffend das Repräsentationsrecht der Enkel mit Kindern, §. 19 des RA. von 1521 betreffend das Repräsentationsrecht

Durchaus nothwendig war aber eine Ordnung des Verfahrens vor dem kaiserlichen und Reichskammergericht. Sie erfolgte nicht mit einem Male durch ein größeres Gesetzeswerk, sondern nach und nach durch einzelne Reichstagsbeschlüsse, welche bis zum Jahre 1555 von Zeit zu Zeit in einer erneuerten Kammergerichtsordnung zusammengefaßt wurden, später hauptsächlich durch den jüngsten Reichsabschied und den Visitationsabschied vom Jahre 1713. Für den Reichshofrath, dem im westfälischen Frieden die Stellung eines zweiten Gerichtshofes im Reiche zuerkannt worden ist, wurde vom Kaiser Ferdinand 1654 eine Proceßordnung vorgeschlagen, welche, wiewohl sie die ständische Genehmigung nicht zu erlangen vermochte, durch den Gerichtsgebrauch und die Wahlcapitulationen in der Folge anerkannt wurde.

Als dringend wünschenswerth hatte auf eine Vorstellung des Reichskammergerichts bereits im Jahre 1498 der Reichstag eine Regelung des peinlichen Verfahrens und Rechtes erkannt; auch erhielt zwei Jahre später das damals errichtete Reichsregiment den Auftrag, ein solches Gesetzbuch auszuarbeiten und zu verkünden. Da jedoch das Reichsregiment nur kurze Zeit beisammen blieb, ruhte die Angelegenheit und wurde erst im Jahre 1518 auf eine Vorstellung des Kaisers vom Reichstage wieder aufgenommen. Derselbe wies 1521 die „Reformation" einem kleinen Ausschusse zu, welcher dank der trefflichen Vorlage, die ihm zur Benützung stand, rasch zur Einigung über einen Entwurf gelangte. Die erwähnte Vorlage war eine von Johann von Schwarzenberg verfaßte, für das Bamberger Stiftsland 1507 publicirte und inzwischen, 1516, auch in den Bran-

---

der Geschwisterkinder mit Geschwistern und §. 31 des RA. von 1529 betreffend die Succession von Geschwisterbrüdern per capita.

denburgischen Fürstenthümern Ansbach und Baireuth eingeführte peinliche Halsgerichtsordnung. Unternommen in einer Periode, die für eine Gesetzgebung insofern ungünstig war, als die religiöse Bewegung Alles in Athem hielt, kam das Gesetzeswerk nach wiederholten Ueberprüfungen und unter mehrfachen Protesten endlich 1532 mit der vom Kaiser beigefügten salvatorischen Clausel zu glücklichem Abschlusse.*) Eine wahre Wohlthat für die Zeit, in der es entstanden, ist das Gesetzbuch die Grundlage des gemeinen Criminalrechtes und Processes bis in unser Jahrhundert geblieben.

§. 51.

Die Gesetzgebung in den Territorien und Städten.

Ueber die Territorialgesetzgebung im Allgemeinen mit besonderer Beziehung auf das Strafrecht: v. Wächter, Gemeines Recht Deutschlands, 1844, S. 32—65. 145—153. — Ueber die Geschichte der Gesetzgebung in Baiern: Freih. v. Freiberg, Pragmatische Geschichte der bairischen Gesetzgebung und Staatsverwaltung seit den Zeiten Max I. (1597), 4 Bde., 1836—1839; Dollmann, Zum Säcularfeste des Codex Maximilianeus bavaricus civilis, Krit. Ueberschau IV (1857), S. 366—379. — Berg-Jülich: Lacomblet, Archiv für Gesch. des Niederrheins I (1832), S. 30—78. — Brandenburg: Laspeyres an dem vor §. 38 ff. a. O.; Heydemann, Die Elemente der Joachimischen Constitution, 1841. — Henneberg: Schmidt, Programma de ordinationis provincialis Hennebergensis origine, fontibus et auctoritate. Jenae, 1831. — Mecklenburg: Böhlau, Mecklenburgisches Landrecht I (1871), S. 133 ff. 315 f., vgl. Zeitschr. f. RG. X (1872), S. 315 f. — Oesterreich, Nieder-, Ober- und Inner-: Hye, Beitrag zur österr. Strafrechtsgeschichte in Zeitschr. f. österr. Rechtsgelehrsamkeit, Jahrg. 1841, I, S. 353—386; Wahlberg, Die Maximilianischen Halsgerichtsordnungen,

---

*) Neueste Ausgabe von Zöpfl, Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. nebst der Bamberger und der Brandenburger Halsgerichtsordnung, sämmtlich nach dem ältesten Drucke und mit den Projecten der peinlichen Halsgerichtsordnung Kaiser Karls V. von den Jahren 1521 und 1529, 1842, 3. Aufl. 1883.

Oesterr. Vierteljahresschr. IV (1859) und Gesammelte Schriften II, S. 86 bis 114, vgl. Zeitschr. f. RG. I (1861), S. 460—467; Schenk, Uebersicht der österreichischen Gesetzgebung über Civilproceßrecht bis zum Schlusse des sechzehnten Jahrhunderts, 1864; Menger, Ueber die Zulässigkeit neuen thatsächlichen Vorbringens in den höheren Instanzen, 1873, S. 70—94; Graf Chorinsky, Das Vormundschaftsrecht Niederösterreichs, 1872, S. 11 bis 24. — Sachsen: Schletter, Zur Geschichte der sächsischen Justizpflege und Gesetzgebung im siebzehnten Jahrhundert in seinen Beiträgen zur deutschen, insbesondere sächsischen Rechtsgeschichte I (1843), S. 13 ff.; Die Constitutionen Kurfürst Augusts von Sachsen, 1857; Die revisio differentiarum, 1869, vgl. v. Stintzing, Gesch. der d. Rechtswissenschaft I (1880), S. 547—558. — Salzburg: Siegel, Wiener Sitzungsber. XCIX (1882), S. 77—80. — Solms: Fuchs, Ueber die Quellen des Solmser Landrechtes, Zeitschr. f. d. Recht XVII (1857), S. 292—320; Zur Geschichte der Abfassung der Solmser Gerichts- und Landesordnung, Zeitschr. f. RG. VIII (1869), S. 270—277. — Tirol: Rapp, Sammlungen des Gewohnheitsrechtes und statutarische Gesetzgebung unter Mitwirkung der Landstände in Beiträge zur Geschichte Tirols V (1829), S. 1—130; Oberweis, Die Tiroler Landesordnung vom Jahre 1526, auch genannt die Bauernlandesordnung, Oesterr. Vierteljahresschr. XVII (1866), S. 22 bis 73, XVIII (1866), S. 174—226. — Würtemberg: Wächter, Würtemberg. Privatrecht I (1839), S. 189—383; Faber und Schloßberger, Die Vorarbeiten zum würtembergischen Landrecht von 1610, herausgegeben 1859; Geßler, Der Entwurf einer Criminalordnung für Würtemberg von 1609, Zeitschr. f. d. R. XX (1861), S. 223—265.

Bei der Saumseligkeit des Reiches in der Gesetzgebung sahen sich vom Ende des fünfzehnten Jahrhunderts ab in vielen Ländern die Landesherren und in den bedeutenderen Städten die Stadträthe veranlaßt, gesetzgeberisch wirksam zu werden. Jene erließen Landesordnungen, Gerichts- und Landesordnungen, sogenannte Landrechte, bisweilen auch nur Ordnungen über einzelne Rechtsverhältnisse, wie über Ehe-, Erb-, Vormundschaftsrecht, während diese in sogenannten Reformationen das bisherige Recht unter Beimischung des fremden Rechtes neuerlich codificirten.*)

*) Die wichtigeren derartigen Gesetze und Statuten sind selbständig gedruckt. Auch gibt es aus einzelnen Ländern Sammlungen, z. B.: Codex Austriacus ordine alphabetico compilatus, d. h. gründlicher Begriff und

Der Gedanke, von welchem die gesetzgeberische Thätigkeit in dieser Zeit getragen war, lag noch zweien der bairischen Codices aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts, dem Codex Maximilianeus judiciarius vom Jahre 1753 und civilis von 1756 zu Grunde und wird von ihrem Verfasser, Franz Freiherr von Kreittmayr, in dem Promulgationspatent zu letzterem folgendermaßen umschrieben: Es sei in dem codex eben nicht viel Neues enthalten, sondern nur das ältere, sowohl gemeine als statutarische Recht — aus seiner fast unübersehbaren Weitschichtigkeit und höchst beschwerlichen Unordnung in solche Gestalt und Enge gebracht worden, daß es auch jeder — desto leichter begreifen, behalten und befolgen kann.

Eine ernste Bedachtnahme auf das bisherige und eigenthümliche Recht des Landes bei der Gesetzgebung hat wohl in manchen Territorien stattgefunden, namentlich in Sachsen und auch sonst in Ländern, wo die Stände noch von Ansehen und Einfluß waren; in anderen aber wurde dabei höchst willkürlich und leichtfertig verfahren. Es kam vor, daß an einen Rechtsgelehrten, der des Landesherrn „Rath von Haus aus" war, der Auftrag erging, einen Entwurf auszuarbeiten; dieser hielt sich an ein irgendwo zuvor erschienenes Gesetzbuch, fertigte daraus ein Elaborat an, das von dem Landesherrn genehmigt und

---

Inhalt aller unter dés Erzhauses zu Oesterreich, fürnemlich aber der Regierung K. Leopolds I. ausgegangenen Ordnungen, 2 Theile, 1704, fol. mit vier Supplement-Theilen bis 1770. — Corpus Constitutionum marchicarum, 6 Bde., 1736 ff., mit zahlreichen Fortsetzungen. — Reyscher, Vollständige, historisch und kritisch bearbeitete Sammlung der würtembergischen Gesetze, bes. Bd. 4 und 5 (1831 und 1832); Altwürtembergische Statutarrechte, 1834. — Maurenbrecher, Die rheinpreußischen Landrechte, 2 Bde., 1830. 1831. — von der Nahmer, Handbuch des rheinischen Particularrechtes, 3 Bde., 1831. 1832. — Arnold, Beiträge zum teutschen Privatrecht (aus Baiern), 2 Bde., 1840. 1842. — Aus verschiedenen Ländern und Städten findet man solche Gesetze gesammelt und mitgetheilt bei Pufendorf in den appendices seiner observationes, 4 Bde., 1744—1770; Schott, Sammlungen zu den teutschen Stadt- und Landrechten, 3 Bde., 1772—1773; Walch, Vermischte Beiträge, 8 Bde., 1771—1793.

publicirt wurde. So geschah es in der gefürsteten Grafschaft Henneberg, für welche eine Landesordnung zu entwerfen des Grafen Rathgeber, Dr. Johann Gemmel in Nürnberg, beauftragt wurde. Dieser entledigte sich seines Auftrages dadurch, daß er die von dem oberösterreichischen Kammerprocurator Dr. Jacob Frankfurter verfaßte, kurz vorher erschienene revidirte Tiroler Landesordnung vom Jahre 1532 fast wörtlich abschrieb, und seine Arbeit wurde als Hennebergische Landesordnung im Jahre 1539 verkündet.

Die Rechtswissenschaft und ihre Fortschritte.

v. Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft I, 1880 (vgl. Böhlau, Krit. Vierteljahresschr. XXIII [1881], S. 525—575), II, 1884.

§. 52.

Die gemeinrechtliche Doctrin.

Luden, Jakob Cujas und seine Zeitgenossen, 1822; Stintzing, Ulrich Zasius, 1857; Muther, Doctor Johann Apell, 1861; Aus dem Universitäts- und Gelehrtenleben, 1866; Conrad Lagus in Glaser's Jahrb. f. Gesellschafts- und Staatswissenschaften V (1867), S. 394—424; Stintzing, Hugo Donellus in Altdorf, 1869; Maudry, Johannes Sichard, 1874 (aus den Würtemberg. Jahrbüchern, 1872). — v. Wächter, Gemeines Recht Deutschlands (1844), S. 66—109 (die Wissenschaft des gemeinen Strafrechtes), vgl. Stintzing a. a. O. S. 635 ff.

Die gelehrte Literatur wie die Doctrin auf dem Katheder blieb geraume Zeit im sechzehnten Jahrhundert beschränkt auf das fremde, vornehmlich das römische Recht, welches nunmehr anstatt des canonischen im Vordergrunde stand. Für die Art seiner Behandlung aber war der in dem großen geistigen Aufschwung zu Anfang des Jahrhunderts erwachte Forschungstrieb

entscheidend geworden. Unter Verwerfung des mos Italicus und seiner scholastischen Dialektik [1]) suchte man das römische Recht wieder unmittelbar aus seinen Quellen hervorzustellen, wobei auf deren Vermehrung und Kritik selbstverständlich große Sorgfalt und Mühe verwendet wurde. Begründet haben diese neue Richtung gleichzeitig ein Deutscher, Ulrich Zasius in Freiburg, 1461—1535, der Italiener Alciat, 1492—1550, und der Franzose Buddäus, 1467—1540, welche daher mit einander als die drei Reformatoren auf dem rechtswissenschaftlichen Gebiete erscheinen; ihren Höhepunkt aber erreichte die Richtung mit Cujacius, 1520—1591, und Donellus, 1527—1591, wovon ersterer unübertroffen blieb als Exeget, während letzterer neben Anderen, namentlich Vigelius in Marburg 1561, bereits nachdrücklich bemüht war, jus in artem redigere, d. h. das justinianische Recht in ein umfassendes und passendes System zu bringen.

So lange die Wissenschaft ausschließlich dem fremden Rechte gewidmet war, bestand begreiflicherweise zwischen der Theorie und Praxis eine weite Kluft, die jedoch allmälig ihre Ausgleichung fand, dank der großen Spruch- und Consiliarthätigkeit, zu welcher damals die Gelehrten als Mitglieder der Facultäten durch das Institut der Actenversendung, wie als Einzelne durch die Sitte der Gutachten herangezogen wurden.*) Diese praktische Wirksamkeit blieb in der Folge nicht ohne Rückwirkung auf die Literatur und Lehre, indem die Vertreter der gemeinrechtlichen Wissen-

---

[1]) Deren Formel enthalten ist in dem Distichon:
Praemitto Scindo Summo causamque figuro
Perlego Do causas Connoto objicio.

*) Die vom Jahre 1538—1661 in Deutschland im Druck erschienenen Consiliensammlungen deutscher Juristen, gegen zweihundert Folianten umfassend, verzeichnet Stintzing a. a. O. S. 527—530. Vgl. auch Seeger, Die strafrechtlichen consilia Tubingensia bis 1600, 1877. Ueber das Aufkommen der Actenversendung s. Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richterthums I, S. 187—231.

schaft veranlaßt wurden, auch die neueren Gesetze und erhaltenen Gewohnheiten in Zukunft einer Berücksichtigung zu würdigen. Von großem, lange andauerndem Einfluß in dieser Richtung ist die unermüdliche Thätigkeit des Benedict Carpzov, 1595—1666, gewesen, der seine Kraft aus der Praxis des Leipziger Schöffenstuhls gezogen hat. Die so herbeigeführte Umwandlung der gemeinrechtlichen Wissenschaft aus einer universellen in eine deutsche Doctrin äußerte sich bezüglich des Strafrechtes und Strafprocesses, welche Disciplinen zuerst im akademischen Unterrichte selbständig gemacht wurden, darin, daß man künftig von der peinlichen Halsgerichtsordnung Karls V. ausging, während früher die Lehre in der Exegese der sogenannten libri terribiles der Pandekten abgehandelt worden war. Im Civilprocesse, der zuvor als ein Bestandtheil des canonischen Rechtes tractirt zu werden pflegte, wurde fernerhin das kammergerichtliche Verfahren mit seinen durch den sächsischen Proceß später erlittenen Veränderungen zu Grunde gelegt,[1]) und in dem Privatrechte endlich fand der usus modernus oder die Praxis in foro Germanico die gebührende Beachtung.[2])

§. 53.

Die Lehre des Naturrechtes.

Hinrichs, Geschichte des Natur- und Völkerrechtes, 3 Bde., 1848 bis 1882; v. Kaltenborn, Die Vorläufer des Hugo Grotius, 1848; Hänel, Melanchthon der Jurist, Zeitschr. f. RG. VIII (1869), S. 249—270; v. Stintzing, Geschichte der Rechtswissenschaft I (1880), S. 311—328, bes. S. 325 bis 329 (über Oldendorp). — Gierke, Naturrecht und deutsches Recht, Rectoratsrede 1883, bes. S. 26—32.

---

[1]) Selbständig vorgetragen wurde der Proceß z. B. in Kiel das erste Mal im Jahre 1678, wie Falk, Encyklopädie S. 228, bemerkt.

[2]) Samuel Stryk, Usus modernus Pandectarum, 4 Bde., 1690 und öfter; Schilter, Praxis iuris romani in foro Germanico, 3 Bde., 1698.

Noch von einer anderen Seite waren inzwischen die Bande gebrochen worden, in welchen lange genug das römische Recht die Geister gefangen gehalten, nämlich durch die Aufstellung und Lehre eines von dem positiven Rechte unabhängigen, allgemein gültigen idealen Rechtes, des Naturrechtes.

Der Gedanke, daß es ein natürliches Recht gebe, das göttlich und menschlich zugleich sei, war keineswegs neu, auch fehlte es in gewisser Richtung nicht an einer bestimmten Vorstellung von demselben, und einzelne Kreise hatten sogar in der gährenden Zeit der Reformation ihr Streben und Wirken darnach eingerichtet. Zu einer zusammenhängenden Darstellung dieses aus der menschlichen Natur abgeleiteten Rechtes ist es aber erst im siebzehnten Jahrhundert gekommen. Das epochemachende Werk De jure pacis ac belli von Hugo Grotius, den man den Vater des Naturrechtes nennt, erschien 1625, als der große Krieg, welcher dreißig Jahre währen sollte, bereits im Gange war. Huig de Groot, geboren 1583 zu Delft in Holland, gestorben 1645, hatte zunächst eine Bearbeitung des Völkerrechtes beabsichtigt; in dem Bestreben, dafür eine allgemeine, vernünftige Grundlage zu schaffen, kam er jedoch auf das Naturrecht, wobei er von dem Gedanken ausging, daß in dem Menschen, als einem vernünftig sittlichen Wesen, der Trieb nach einer geordneten Gemeinschaft mit Seinesgleichen gelegen sei. Hiernach bestimmte er, und das war das Neue, woran keiner seiner Vorläufer, weder Melanchthon noch Oldendorp, gedacht hatte, alles Recht, auch das Recht der Einzelnen. Die Materien des Privatrechts waren allerdings nur unvollständig von Groot ausgeführt worden; in dieser Beziehung ergänzte ihn Samuel von Pufendorf, der zugleich der erste Professor des Faches zu Heidelberg seit 1661 gewesen, in dem Buche De jure naturae et gentium, 1672.

Die Lehre, welche in den Gesetzen der Socialität oder Gemeinschaft der Menschen mit Ihresgleichen das natürliche Recht erkannte, wurde fortan aufs Eifrigste gepflegt. Nachdem Leibnitz und gleichzeitig Thomasius [1]) die inneren Pflichten abgelöst und als natürliche Moral oder Theologie dem Naturrechte zur Seite gestellt hatten, schrieben Christian von Wolff [2]) und Andere, wie z. B. Martini [3]) in Oesterreich, umfassendere und kürzere Werke, welche die Lehre im Einzelnen förderten und zugleich weiter verbreiteten.

Die naturrechtliche Lehre übte bis in unser Jahrhundert einen dominirenden Einfluß, insbesondere auch auf die Gesetzgebung, welche in Folge dessen in vieler Beziehung überkommenes Recht beseitigt, andererseits aber auch unbewußt nationales Recht wieder zur Geltung gebracht hat, das durch die Uebermacht der fremden Rechte zurückgedrängt worden war.

§. 54.

Die Lehre des deutschen Privatrechtes.

Gerber, Das wissenschaftliche Princip des gemeinen deutschen Privatrechtes, 1846, S. 15—108; Siegel, Die wissenschaftliche Pflege des deutschen Rechtes in Oesterreich zumal an der Wiener Hochschule, Rectoratsrede 1878. — Jugler, Beiträge zur juristischen Biographie I (1773), S. 184 bis 208 (über G. Beyer, 1665—1714).

Die Bemühungen, des nationalen Rechtes und seiner Eigenthümlichkeiten sich bewußt zu werden, haben schon früh-

[1]) Institutiones iurisprudentiae divinae, in quibus fundamenta iuris naturalis secundum hypotheses Pufendorfii perspicue demonstrantur, 1688—1730, in sieben Auflagen.

[2]) Ius naturae, 9 Bde., 1741—1749 und der von ihm selbst gefertigte Auszug: Institutiones iuris naturalis et gentium, 1750.

[3]) De jure naturali positiones, Wien 1764—1789, in neun Auflagen.

zeitig begonnen, während eine zusammenfassende Verarbeitung ihrer Ergebnisse dem Anfange des achtzehnten Jahrhunderts vorbehalten blieb.

In Sachsen, wo zuerst einheimisches und fremdes Recht als im Einklange stehend behandelt worden war, brach sich zuerst auch die Einsicht Bahn, daß in Wirklichkeit Verschiedenheiten zwischen beiden Rechten obwalten. Nach dem Vorbilde der differentiae juris civilis et canonici aus dem vierzehnten Jahrhundert wurden bereits um die Mitte des sechzehnten Jahrhunderts von Benedict Reinhard und Dr. Ludwig Fachs Schriften verfaßt, welche die differentiae juris civilis et saxonici zum Gegenstande hatten, und eine gleiche Literatur entstand im siebzehnten und achtzehnten Jahrhundert mit Rücksicht auf die Landesrechte in allen größeren Territorien.[1])

Die Erkenntniß, daß das statutarische und römische Recht vielfach auseinandergehe und ersteres nicht schlechthin durch letzteres erklärt werden dürfe,[2]) war vor Allem nothwendig. Als sodann solche statutarische Rechte in größerer Anzahl miteinander verglichen wurden, führte diese Vergleichung nach Conring's geschichtlicher Darlegung zu der weiteren Erkenntniß, daß in diesen landesbräuchlichen und ortsüblichen Rechten vielfach das nationale Recht fortlebe, das durch die fremden Rechte nicht gänzlich hatte unterdrückt werden können. So gelangte man zur Aufstellung eines jus germanicum gegenüber dem jus romanum auf dem

---

[1]) Z. B. Kyblin a Wassenburg, Tractatus novus de differentiis juris romani et bohemici, 1663; Harppecht, Iuris communis et provincialis Marchico-Badensis differentiae principes dissert., 1691; Lauterbach, Iuris communis et provincialis Wurtembergici differentiae principes, 1694.

[2]) Was zuerst von David Mevius, 1609—1666, mit Rücksicht auf das vielverbreitete lübische Recht in seinem Commentarius in jus Lubecense 1642 ausgeführt und zur Geltung gebracht wurde.

Gebiete des bürgerlichen Rechtes im engeren Sinne. Den ersten und zugleich entscheidenden Schritt in dieser Richtung that Georg Beyer, welcher, wie dies so häufig im Leben geschieht, zunächst durch einen Zufall veranlaßt wurde, an der Wittenberger Universität, wohin er als Pandektist berufen worden war, 1707 eine Vorlesung über das jus germanicum anzukündigen und zu halten. An die akademische Lehre des Gegenstandes schloß sich alsbald seine schriftstellerische Bearbeitung, die seitdem ununterbrochen fortgesetzt wurde.[1]) Während aber an den protestantischen Universitäten die Lehre rasche Verbreitung fand, ist von den katholischen Hochschulen im vorigen Jahrhundert dem gegebenen Beispiele nur Wien gefolgt, wo Karl Friedrich Breinl seit dem Jahre 1781 mit Benützung eines von ihm verfaßten Lehrbuchs Vorlesungen über diesen Gegenstand hielt.

Die Lehre des deutschen Privatrechtes erschien fortan als ein nothwendiges Complement zur Lehre des römischen Rechtes; gleichzeitig aber hat mit der neuen Lehre der große Proceß einer Grenzregulirung begonnen, in welchem vorübergehend beide Theile sich heftig befehdeten, während nachgerade der Gegensatz zwischen Germanisten und Romanisten auf einer Theilung friedlicher Arbeit beruht, deren Ergebniß in einer bewußten Wiederbelebung und Anerkennung des nationalen Rechtes durch die künftige Gesetzgebung bestehen wird.

---

[1]) Die verbreitetsten Compendien waren in ihrer historischen Aufeinanderfolge: Beyer, Delineatio iuris germanici, 1718—1740, vier Auflagen; Engau, Elementa iuris germanici, 1737—1753, vier Auflagen; Selchow, Institutiones juris germanici, 1757—1794, acht Auflagen; Runde, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechtes, 1791—1829, acht Auflagen; Mittermaier, Lehrbuch beziehungsweise Grundsätze des deutschen Privatrechtes, 1821—1847, sieben Auflagen; Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht, 1823—1845, fünf Auflagen, und seit 1849 Gerber, System des deutschen Privatrechtes.

§. 55.

Die Codificationen seit der zweiten Hälfte des achtzehnten Jahrhunderts, insbesondere in Preußen und Oesterreich.

v. Wächter, Gemeines Recht in Deutschland, S. 153—168. 233 bis 238 (mit besonderer Beziehung auf Strafrecht und Strafproceß). — v. Hymmen, Beiträge zu der juristischen Literatur in den preußischen Staaten II, S. 263 ff., III, S. 171 ff.; Simon, Bericht über die scientivische Redaction der Materialien der preußischen Gesetzgebung in Mathis' Allg. jurist. Monatsschr. XI (1811), S. 192—286; Euler, Geschichtliche Einleitung in das Studium des preußischen Landrechtes in v. Kamptz' Jahrbüchern XXXII (1828), S. 3—70; v. Kamptz, Die Justizreform in den Jahren 1746—1748, ebenda LIX, S. 67—158, und Verhandlungen über die Justizreform in den Jahren 1774—1776, ebenda LVIII, S. 3 bis 60. 311—322; Trendelenburg, Friedrich der Große und sein Großkanzler Samuel von Cocceji in Berliner Abh. 1863, S. 1—74. — Stölzel, Carl Gottlieb Svarez (Schwartz), ein Zeitbild aus der zweiten Hälfte des achtzehnten Jahrhundert, 1885. — Abegg, Versuch einer Geschichte der preußischen Proceßgesetzgebung, 1848. — Hälschner, Geschichte des brandenburgisch-preußischen Strafrechtes, 1855, S. 172—230.

Beidtel, Ueber österreichische Zustände in den Jahren 1740—1792, insbesondere über die Entstehung der neueren österreichischen Justizgesetzgebung, Wiener Sitzungsber. VII (1851), S. 707 ff., bes. S. 806–818; v. Domin-Petrushevecz, Neuere österreichische Rechtsgeschichte, 1859. — v. Harrasowsky, Geschichte der Codification des österreichischen Civilrechtes, 1868; Pfaff, Ueber die Materialien des a. b. Gesetzbuches in Grünhut's Zeitschr. II (1875), S. 254—317; Pfaff und Hofmann, Commentar zum ö. a. b. Gesetzbuche I (1877), S. 1—58 und Excurse I (1877), S. 1—86; v. Maasburg, Gutächtliche Aeußerung des österr. Staatsrathes über den von der Compilationscommission vorgelegten Codex Theresianus civilis, Oesterr. Gerichtsztg. 1881, Nr. 53—55. — v. Haan, Beiträge zur Geschichte der österr. Civilproceßordnung, das. 1858, Nr. 148. 149; Haimerl, Ueber die legislative Thätigkeit auf dem Gebiete des civilgerichtlichen Verfahrens in Oesterreich in Oesterr. Vierteljahresschr. X (1862), S. 142 bis 197. — Wahlberg, Bruchstücke der Genesis der Theresiana, Oesterr. Gerichtsztg. 1866, Nr. 91. 92 (Ges. Schriften II, S. 115—121); v. Maasburg, Zur Entstehungsgeschichte der theresianischen Halsgerichtsordnung, 1880.

Rehberg, Ueber den code Napoleon und dessen Einführung in Deutschland, 1814; Thibaut, Heidelb. Jahrb. 1814, S. 1—32.

Von andern Gedanken, als diejenigen waren, welche die territorialen Gesetzgeber seit dem Ende des fünfzehnten Jahrhunderts geleitet hatten, ging die Gesetzgebung aus, welche um die Mitte des achtzehnten Jahrhunderts zumal in Preußen und Oesterreich in Angriff genommen wurde. Die Absicht der Landesfürsten in damaliger Zeit war nicht ohne despotische Nebenzwecke auf eine Simplificirung des Rechtes, auf Abschaffung der gemeinen Rechte und Herstellung eines eigenen Rechtes in ihren Staaten gerichtet. Die politischen Bedenken, welche gegen eine Aufhebung der gemeinen Rechte sprachen, wurden leicht überwunden; ein rechtliches Hinderniß aber stand nicht im Wege, da die Wirksamkeit des kaiserlichen und Reichskammergerichts in den österreichischen Erblanden von Anfang an in Folge des Privilegiums majus ausgeschlossen war, in sämmtlichen brandenburgischen Landen aber durch den Dresdner Frieden 1746 aufgehoben wurde.

In Preußen war es Friedrich der Zweite, welcher in dem soeben genannten Jahre seinen Großkanzler, Samuel von Coceeji, geboren 1679, gestorben 1755, mit dem Entwurfe eines solchen Gesetzbuches beauftragte. Das vorgelegte Elaborat, corpus juris Fridericiani genannt, fand jedoch keinen Beifall, und es blieb, da bald nachher Coceeji starb, das Unternehmen eine Zeit lang liegen. In Folge eines 1780 neuerlich gegebenen Befehles kam 1781 die allgemeine Gerichtsordnung, ein Gesetzbuch über den bürgerlichen Proceß, und 1794 das allgemeine Landrecht, ein Gesetzbuch über das Privat- und Criminalrecht zu Stande, während eine Criminalordnung, wozu die Arbeiten 1796 begannen, 1805 publicirt wurde.

In Oesterreich berief die Kaiserin Maria Theresia 1753 eine Compilations-Commission, welcher der Auftrag ertheilt wurde, nicht blos ein eigenes, sondern zugleich ein einheitliches

bürgerliches Recht und Eine Verfahrensart auf Grund der verschiedenen Landesrechte auszuarbeiten, wozu später, 1761, noch der weitere Auftrag kam, eine gleichförmige peinliche Gerichtsordnung zu verfassen. In Erfüllung des ersten Auftrages hatte die Commission stückweise bis Ende 1766 einen Entwurf, den sogenannten codex Theresianus,*) vorgelegt, der indeß die Genehmigung nicht erhielt, da, von anderen Gründen abgesehen, inzwischen die Gegner des Universalisirens die Oberhand gewonnen hatten.

So geschah es, daß bei Lebzeiten der Kaiserin nur eine Halsgerichtsordnung, welche Nemesis Theresiana genannt zu werden pflegt, 1769 publicirt wurde. Unter Kaiser Joseph nahm die gesetzgebende Thätigkeit einen neuen Aufschwung: 1781 kam die allgemeine Gerichtsordnung, 1787 ein Gesetzbuch über Verbrechen und deren Bestrafung und 1788 eine neue Criminal-Proceßordnung zu Stande. Auch war der erste, etwas umgearbeitete Theil der Theresiana, das Personenrecht enthaltend, als Josephinisches Gesetzbuch 1786 verkündet worden, während nach einer Revision das Ganze, bekannt als westgalizisches Gesetzbuch, 1797 für Galizien und endlich 1811, nach abermaliger Bearbeitung und Berathung, das bürgerliche Gesetzbuch in seiner gegenwärtigen Gestalt publicirt wurde.

Außer den preußischen und österreichischen Landen wurde noch der Herrschaft des gemeinen Rechtes gänzlich entzogen: das linke Rheinufer, wo die Napoleonischen Codes publicirt wurden und auch nach dem Pariser Frieden in Kraft blieben, das

*) Bisher ungedruckt ist derselbe jüngst der Oeffentlichkeit übergeben worden: Der Codex Theresianus und seine späteren Umarbeitungen (durch Horten und Martini), herausgegeben und mit Anmerkungen versehen von Harras v. Harrasowsky, bis jetzt 4 Bde., 1883—1886. Ueber die Bedeutung dieser Publication: Pfaff, Jurist. Blätter 1883, Nr. 22. 23; 1884, Nr. 15 bis 18; 1885, Nr. 22—25.

Großherzogthum Baden, welches 1809 den code civil als badisches Landrecht annahm, und endlich das Königreich Sachsen, in dem übrigens erst 1863 ein bürgerliches Gesetzbuch zu Stande gebracht wurde.

In den andern Ländern beschränkte sich die das gemeine Recht aufhebende gesetzgeberische Thätigkeit auf das Criminalrecht sammt dem Criminalverfahren, in welcher Beziehung Baiern mit dem codex Maximilianeus criminalis vom Jahre 1751 voranging, oder erstreckte sich höchstens daneben noch auf das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, während im Uebrigen das gemeine Recht in fortdauernder Geltung blieb.

Die Anfänge einer nationalen Gesetzgebung.

§. 56.

Thibaut's Vorschlag vom Jahre 1814 und die historische Schule.

Bluntschli, Die neueren Rechtsschulen der deutschen Juristen, 1839; Biener, Ueber den Streit der historischen und philosophischen Schule in seinen Abhandlungen aus dem Gebiete der Rechtsgeschichte, 1848, S. 3 bis 17; Seitz, Das praktische Bedürfniß der Rechtsreform gegenüber der historischen Schule, 1865. — Hugelmann, Aus dem Leben Anton Friedrich Justus Thibaut's, Preuß. Jahrb. XLV (1879), S. 470—508; Stintzing, C. F. von Savigny, ein Beitrag zu seiner Würdigung, 1862 (aus den Preuß. Jahrb. IX); Rudorff, C. F. von Savigny, Erinnerungen an sein Wesen und Wirken, Zeitschr. f. RG. II (1863), S. 1—68; Arndts, Zum Andenken an C. F. von Savigny, Münchener Viertelj. IV (1862), S. 1—15; v. Bethmann-Hollweg, Erinnerung an C. F. von Savigny als Rechtslehrer, Staatsmann und Christ, Zeitschr. f. RG. VI (1867), S. 42—81, vergl. ferner den Bericht von Brinz, Savigny-Feier am 21. Februar 1879, Münchener Viertelj. XXI (1879), S. 473—490; XXII (1880), S. 161—166; Hölder, Savigny und Feuerbach, die Koryphäen der deutschen Rechtswissenschaft, Berlin 1881.

Nach einem fast tausendjährigen Bestande wurde das römische Reich deutscher Nation im Jahre 1806 gesprengt, indem ein Theil seiner Fürsten mit Land und Leuten unter Napoleons Schutz und Befehl sich begab. Die Spaltung Deutschlands unter der französischen Herrschaft währte sieben Jahre; erst durch die Schlacht bei Leipzig in den Octobertagen des Jahres 1813 wurde das fremde Joch abgeschüttelt und die Nation wieder vereinigt.

Sofort, nachdem es wieder möglich geworden über öffentliche Dinge öffentlich ein freies Wort zu sprechen, im Frühjahr 1814, trat ein ausgezeichneter Rechtsgelehrter und Rechtslehrer, Anton Thibaut zu Heidelberg in der Schrift „Ueber die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechtes für Deutschland" mit dem Vorschlage auf, die Zeit der nationalen Begeisterung zu benützen und durch Abfassung gemeinsamer Gesetzbücher ein sicheres und zugleich einheitliches Recht für alle deutschen Länder zu schaffen.[1]) Da allgemein die freilich ganz unbegründete Hoffnung gehegt wurde, daß der bevorstehende Wiener Congreß den Vorschlag mit beiden Händen ergreifen werde, so beeilte sich Karl Friedrich von Savigny, damals Professor zu Berlin, in einer Gegenschrift „Vom Berufe unserer Zeit zur Gesetzgebung und Rechtswissenschaft" den gemachten Vorschlag zu bekämpfen, wobei er von dem Gedanken ausging, daß wirklich gelungene Gesetze nur in einer Zeit entstehen könnten, die der unmittelbar vorangegangenen an Einsicht und Bildung überlegen sei. In dieser Beziehung waltete nun damals allerdings ein eigenes Verhältniß, erst vor Kurzem hatten die rechts-

[1]) Eine trefflich geschriebene, indeß unbeachtet gebliebene und auch heutzutage kaum gekannte Schrift von Schmidt, Deutschlands Wiedergeburt, 1814, empfahl zur raschen Erzielung der Rechtseinheit auf dem privatrechtlichen Gebiete die Annahme des nicht lange vorher publicirten österreichischen bürgerlichen Gesetzbuches.

wissenschaftlichen Bestrebungen eine neue Richtung eingeschlagen. Im Gegensatze zu dem Cultus des Naturrechtes, welcher das vorige Jahrhundert beherrschte, war man zur Pflege des positiven Rechtes, wie es im Laufe der Zeiten geworden, zurückgekehrt. Wiederum suchte man das römische Recht unmittelbar aus seinen Quellen zu ergründen, während gleichzeitig die Erforschung des deutschen Rechtes einen großartigen Aufschwung nahm. Vielversprechende Arbeiten waren bereits geliefert, als Savigny, ein hervorragender Mitarbeiter in der neuen historischen Richtung der Rechtswissenschaft, ihren fortgesetzten, gemeinschaftlichen Betrieb und den Aufschub einer Gesetzgebung verlangte.

Die Gesetzgebung unterblieb, weniger freilich aus Ueberzeugung, als weil es den leitenden Kreisen, von welchen die Initiative hätte ergriffen werden müssen, an ernstem Willen, an Muth und Kraft gebrach, während die gemeinsame Wissenschaft in der historischen Schule, als deren Haupt und Meister Savigny künftig verehrt wurde, die eifrigste Pflege fand, ohne jedoch die letzte Aufgabe zu erfüllen, welche bei einer geschichtlichen Behandlung des Rechtes mit Rücksicht auf die Gegenwart und Zukunft dem Juristen gestellt ist.

Thibaut's Vorschlag aber, wenn auch nicht sofort verwirklicht, war keineswegs umsonst gemacht worden. Die Anregung, die er gegeben, wirkte fort,[1]) sein Gedanke theilte sich immer weiteren Kreisen mit, und nachdem von verschiedenen Seiten wiederholt das Verlangen nach einer gemeinsamen Gesetzgebung öffentlich ausgesprochen worden, wurde endlich, wenn auch zunächst auf beschränktem Gebiete nur, das Wort zur That.

---

[1]) Christ, Ueber deutsche Nationalgesetzgebung, ein Beitrag zur Erzielung gemeinsamer, für ganz Deutschland giltiger Gesetzbücher und Abschaffung des römischen und französischen Rechtes insbesondere. 2. Aufl., 1842.

§. 57.

Die Entstehung der allgemeinen deutschen Wechselordnung.

Dedekind, Vergangenheit und Gegenwart des deutschen Wechselrechtes, 1844. — Brauer, Die allgemeine deutsche Wechselordnung, 2. Aufl., 1851, S. 1—10. — Wächter, Die letzten Verhandlungen der Nürnberger Handelsconferenz über die deutsche Wechselordnung, Archiv f. WR. X (1861), S. 368—378.

Den ersten bedeutsamen Erfolg in den Einheitsbestrebungen des deutschen Volkes seit der Gründung des Bundes bildete der Zollverein, welcher im Jahre 1833 unter preußischer Aegide von den binnenländischen Staaten errichtet wurde. Dieser Verein, wiewohl er nicht sämmtliche Bundesstaaten in sich schloß und nur zum Zwecke einer gemeinschaftlichen Zollverwaltung ins Leben gerufen wurde, war es, von welchem der Anstoß zu der allen deutschen Ländern gemeinsamen Gesetzgebung ausging. Bereits auf der Zollconferenz vom Jahre 1836 äußerte der würtembergische Abgeordnete den Wunsch, daß man sich innerhalb des Vereines über ein Handelsgesetzbuch einigen möge, wobei er zugleich die weitere Frage aufwarf, ob nicht wenigstens über die Hauptsätze des Wechselrechtes eine Verständigung erzielt werden könnte. Das Vorgebrachte wurde als sehr beachtenswerth erkannt, ohne daß jedoch etwas Weiteres geschehen wäre, und als zwei Jahre später, diesmal von dem preußischen Abgeordneten der Gegenstand wieder aufgenommen wurde, sprach man sogar allseitig die Ueberzeugung aus, „daß zur Vereinbarung über eine das gesammte Handels- und Wechselrecht umfassende gemeinschaftliche Gesetzgebung kaum zu gelangen sein werde". Wie durch einen Zauberschlag war jedoch im Anfange der vierziger Jahre die Anschauung umgewandelt. Jeder Zweifel an der Ausführbarkeit dessen, was zuvor kaum möglich schien, war

verschwunden. Diesen Umschwung bewirkt zu haben, darf als das Verdienst einer wissenschaftlichen Untersuchung bezeichnet werden, welche Karl Einert in seinem Werke: Das Wechselrecht nach den Bedürfnissen des Wechselgeschäftes im neunzehnten Jahrhundert, 1839 veröffentlicht hatte. Die Uebereinstimmung mehrerer nach dem Erscheinen dieses Werkes zur öffentlichen Kenntniß gebrachten Entwürfe, welche in Einzelstaaten ausgearbeitet worden waren,[1]) bestärkten in der bereits gewonnenen Ueberzeugung von der Möglichkeit einer Einigung, und so wurde, als 1846 der würtembergische Abgeordnete abermals das Wort zu dem bestimmten Antrage nahm, Preußen möge seinen Entwurf den Zollvereins-Regierungen vorlegen, damit auf seiner Grundlage ein den Vereinsstaaten gemeinsames Wechselrecht zu Stande gebracht werde, dieser Antrag mit lebhafter und allseitiger Zustimmung angenommen. Preußen, welches beauftragt wurde, das Nothwendige vorzukehren, führte diesen Auftrag in wahrhaft nationalem Sinne aus, indem es sämmtliche deutsche Regierungen auf den 20. October 1847 nach Leipzig berief. Der Einladung wurde bereitwillig von fast allen Seiten Folge gegeben und in der kurzen Spanne Zeit vom 20. October bis 9. December war der Entwurf der allgemeinen deutschen Wechselordnung, ein Meisterstück der Gesetzgebung fertiggestellt.

Noch ehe die Publication durch die Einzelstaaten erfolgte, traten die Ereignisse des Jahres 1848 ein. Das souveräne Volk, vertreten durch die Nationalversammlung zu Frankfurt, verwandelte den deutschen Bund in ein Reich und bildete eine Centralgewalt, an deren Spitze ein Reichsverweser gestellt wurde. Die vorhandene Wechselordnung ward am 24. November als

[1]) Ein sächsischer vom Jahre 1841, ein nassauischer, sowie einer für Holstein und Bremen von 1842, ein österreichischer und zumal der braunschweigische Entwurf vom Jahre 1843.

Reichsgesetz angenommen und durch den Reichsverweser verkündigt. Das Reich war indeß ein Luftgebilde, das nach Jahresfrist wieder verschwand. Damit verloren auch die von der provisorischen Centralgewalt ergangenen Verfügungen ihre Kraft. Die Wechselordnung aber wurde, wo sie nicht schon in einem Einzelstaate eingeführt war, später verkündigt[1]) und so der Grundstein zur deutschen Rechtseinheit gelegt.[2])

§. 58.

Die Entstehung des allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches.

Thöl, Zur Geschichte des Entwurfes eines allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches, 1861; Goldschmidt, Abschluß und Einführung des a. d. Handelsgesetzbuches in seiner Zeitschr. f. HR. V (1862), S. 204—225; v. Hahn, Commentar zum a. d. HGB. I (1862), 3. Aufl., 1877, p. XXI bis LXXIII; Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechtes I (1864), 2. Aufl., 1875, S. 84—129; Behrend, Lehrbuch des Handelsrechtes I (1880), S. 40—56.

Das glückliche Gelingen der Wechselordnung hatte vollständig die Bedenken zerstreut, welche anfänglich dem Gedanken einer gemeinsamen Gesetzgebung entgegengetreten waren. Als am 21. Februar 1856 der bairische Gesandte am Bundestag den Antrag stellte, daß die Versammlung die Initiative zur Herstellung eines allgemeines Handelsgesetzbuches für sämmtliche

---

[1]) In Oesterreich als „allgemeine Wechselordnung" durch kaiserliches Patent vom 25. Januar 1850, in Preußen durch das Einführungsgesetz vom 6. Januar 1849. Im norddeutschen Bunde wurde sie sammt den Novellen und mit dem Handelsgesetzbuch am 5. Juni 1869 zum Bundesgesetz erklärt, am 31. December 1870 auch in Würtemberg, Baden und Hessen und am 22. April 1871 und 19. Juli 1872 in Baiern und Elsaß-Lothringen zum Reichsgesetz erhoben.

[2]) Dieselbe auf dem Gebiete des Wechselrechtes zu erhalten, war der Zweck der 1858 vereinbarten Sätze, welche die Nürnberger Novellen genannt werden.

deutsche Bundesstaaten ergreifen möge, wobei ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, daß das Beispiel der Wechselgesetzgebung zeige, auf welchem Wege das Ziel zu erreichen sei, fand der Antrag sofort allgemeine Zustimmung und Annahme.

Da den Berathungen wieder eine preußische Vorarbeit zu Grunde gelegt werden sollte, diese aber erst mit dem Schlusse des Jahres ihrer Vollendung entgegenging, so wurde die Commission, bestehend aus Juristen und Vertretern des Handelsstandes, für den 15. Januar des nächsten Jahres nach Nürnberg berufen. Noch vor Ablauf des Jahres 1857 hatte man über einen Entwurf in erster Lesung sich geeinigt und mit der zweiten begonnen, welche im folgenden Jahre zu Ende geführt wurde. Eine Verzögerung im Abschlusse des Werkes verursachte der Ausbruch des Krieges in Italien im Jahre 1859. Erst nach einer längeren Unterbrechung trat die Commission am 19. November 1860 zur dritten Lesung wieder zusammen, wobei sich überdies ein Zwiespalt ergab, in Folge dessen der Bundesbeschluß vom 31. Mai 1861, welcher die Regierungen einlud, den Entwurf mit Gesetzeskraft auszustatten, nur ein Majoritätsbeschluß war, und die dissentirenden Staaten in der That mit der Publication vorerst zurückhielten.[1]) Indeß wurde später der Widerstand theils freiwillig aufgegeben, theils durch die folgenden Ereignisse beseitigt und so die vollständige Gemeinschaft auch auf dem Gebiete des Handelsrechtes hergestellt.

Mit dem Handelsgesetzbuche schließt die so glücklich inaugurirte, auf einer Verständigung sämmtlicher deutschen Staaten

[1]) Für Oesterreich wurde es als „Allgemeines Handelsgesetzbuch" mit Gesetz vom 17. December 1862, für Preußen mit Gesetz vom 24. Juni 1861 publicirt, dann zum norddeutschen Bundesgesetz, bez. Reichsgesetz gleichzeitig mit der Wechselordnung erklärt.

beruhende nationale Gesetzgebung ab. Zwar sind noch weitere vorbereitende Schritte in dieser Richtung unternommen worden: im Jahre 1862 wurde von dem Bundestage zur Herstellung eines Entwurfes für eine gemeinsame Civilproceßordnung eine Commission nach Hannover, und eine zweite zur Ausarbeitung eines Gesetzes über das Recht der Schuldverhältnisse nach Dresden berufen. Das Gestirn, unter dem diese Vorbereitungen ins Werk gesetzt wurden, war indeß wenig günstig. Das Widerspiel Preußens gegen den Bundestag und seine Wirksamkeit hatte bereits begonnen und war mit Rücksicht auf die zur Vervollständigung der Rechtseinheit getroffenen Anordnungen in einem förmlichen Proteste zum Ausdruck gekommen. Als dann der immer schärfere Gegensatz zwischen Preußen und dem Bunde im Jahre 1866 in offene Feindschaft überging und letzterer durch den Krieg gesprengt wurde, fielen auch die in seinem Auftrage unternommenen gesetzgeberischen Vorarbeiten unter die Bank.

In Folge der damals und später eingetretenen staatsrechtlichen Veränderungen vollzieht sich nunmehr die Gesetzgebung, während sachlich allerdings dieselben Spuren verfolgt werden, formell durchaus selbständig im Deutschen Reiche und in Oesterreich.[1]) Sollte jedoch die zwischen beiden Reichen unterdessen angeknüpfte völkerrechtliche Verbindung Festigkeit und Dauer gewinnen, so ist die Hoffnung nicht ausgeschlossen, daß auch über eine gemeinsame Regelung gemeinsamer Einzelinteressen[2]) mit der Zeit eine Verständigung wieder sich Bahn brechen werde.

---

[1]) Auch ist von größeren Gesetzeswerken bereits erschienen in Oesterreich eine Strafproceßordnung 1873, im deutschen Reiche ein Strafgesetzbuch 1871, eine Strafproceß- und eine Civilproceßordnung 1877, während ein Civilgesetzbuch in der Vorbereitung sich befindet.

[2]) Ich erinnere an die Agitation zum Schutze dramatischer Autoren.

Zweiter Theil.

Innere Rechtsgeschichte.

Erster Abschnitt.

Die Verfassungsgeschichte.

v. Lindelof, Deutsche Reichsgeschichte, insbes. historische Entwicklung des öffentlichen Rechtes, 1827; Freih. v. Löw, Geschichte der Reichs- und Territorialverfassung, 1832. — Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte, 8 Bde., 1841—1878; von Bd. 5—8, womit das Werk vorläufig abgeschlossen ist, auch unter dem Titel: Die deutsche Reichsverfassung von der Mitte des neunten bis zur Mitte des zwölften Jahrhunderts.

A. Die Verfassungszustände der ältesten Zeit und ihre Veränderungen bis zum Ausscheiden der Deutschen aus dem fränkischen Reiche und der Gündung eines eigenen Reiches.

Waitz a. a. O. Bd. I (1841, 3. Aufl. 1880), II (1847, 3. Aufl. in zwei Abth. 1882), III (1860, 2. Aufl. 1883), IV (1861, 2. Aufl. 1885).

§. 59.

Das rechtliche Verhältniß der germanischen Völkerschaften untereinander und die Verfassung der einzelnen Gemeinwesen.

Weiske, Die Grundlagen der früheren Verfassung Deutschlands, 1836; v. Sybel, Entstehung des deutschen Königthums, 1844 (2. Aufl. 1881); v. Bethmann-Hollweg, Ueber die Germanen vor der Völkerwanderung,

1850; Wittmann, Das altgermanische Königthum, 1854; Dahn, Die Könige der Germanen I, 1861; Thudichum, Der altdeutsche Staat mit beigefügter Uebersetzung und Erklärung der Germania des Tacitus, 1862; Baumstark, Urdeutsche Staatsalterthümer, 1873, und ausführliche Erläuterung des allgemeinen Theiles der Germania des Tacitus, 1875; W. Sickel, Der deutsche Freistaat, 1879; Erhardt, Aelteste germanische Staatenbildung, 1879, vgl. Sickel, Göttinger g. A. 1880, S. 161—194. — Roth, Ueber Gefolgschaft und Heerverfassung von den ältesten Zeiten bis zur Völkerwanderung in seiner Geschichte des Beneficialwesens, 1850, S. 1—42. — Waitz, Ueber die principes in der Germania des Tacitus, Forsch. z. d. G. II (1862), S. 387—404. — Brockhaus, De comitatu Germanorum, 1863; Pallmann, Knappen bei den Germanen in der Zeit der Völkerwanderung, Forsch. z. d. G. III (1863), S. 229—236.

Die zahlreichen Völkerschaften, in welche das große Geschlecht der Germanen sich abzweigte, bildeten, soweit sie nicht der römischen Herrschaft unterworfen und einer Provinz des Weltreiches einverleibt worden waren,[1]) eigene Gemeinwesen. Und zwischen diesen vielfältigen, besondern Gemeinwesen war nicht einmal ein Bundesverhältniß begründet; in aller Regel standen sie rechtlich selbständig und unabhängig einander gegenüber.

Die Verfassung der einzelnen Gemeinwesen aber war verschieden, was den Träger der höchsten Gewalt betrifft: bei der Mehrzahl kam die oberste Leitung und Führung noch den Ge-

---

[1]) Von den in Gallien und an der Donau seit Augustus (30 v. Chr. bis 14 n. Chr.) bestandenen Provinzen umfaßte provincia Belgica prima in der Moselgegend und secunda an der oberen Maas größtentheils germanische Bevölkerung, Germania prima oder superior am Oberrhein und secunda oder inferior am Niederrhein eine durchaus germanische Bevölkerung, tertia oder provincia maxima Sequanorum, an die prima sich anschließend und südöstlich an Rhätien grenzend, wieder nur theilweise germanische Bevölkerung, während Rhaetia prima in den Alpen, secunda über das flache Land bis zur Donau und dem Inn sich erstreckend, Noricum vom Inn bis zum Kahlenberg und Pannonia längs der Donau keine germanische Bevölkerung enthielten.

nossen selbst zu, bei einigen war sie bereits übergegangen auf einen König. Diese Verschiedenheit übte keinen Einfluß auf die untergeordnete Verwaltung; in ihrem Bereiche waren bei allen Völkerschaften dieselben Einrichtungen und gleichen Organe vorhanden. Jedes Gemeinwesen zerfiel in eine bald größere, bald kleinere Anzahl von Hundert- oder Goschaften, pagi.[1]) Die Verbindung von ursprünglich hundert Familien stammte aus der Wanderzeit, hatte sich aber, vielfach unter dem Namen, auch nach der Ansiedelung erhalten. Sie war die Besitzerin der gemeinen Mark, von Wald und Weide, sie bildete den regelmäßigen Gerichtsverband und eine der Abtheilungen, aus welchen sich das Heer zusammensetzte.[2]) Die versammelten Männer der Hundertschaft ordneten die Angelegenheiten des Verbandes, sprachen insbesondere auch das Recht, während sie im Kriege in geschlossener Schaar zusammen kämpften. An ihrer Spitze stand ein Häuptling, princeps, der nachmals sogenannte Cent- oder Graf; er war der Richter der Hundertschaft im Frieden,[3]) ihr Anführer im Kriege. Mit seiner Stellung verknüpfte sich das Vorrecht, eine Gefolgschaft, comitatus, zu halten. Dieselbe setzte sich zusammen aus den wehrhaften, aber noch nicht angesessenen und darum nicht wehrpflichtigen jungen Männern. Sie gaben dem Häuptling das Ehrengeleite im Frieden, stritten aber namentlich im Kriege an seiner Seite als treue Gefähr-

---

[1]) Adjicit auctoritatem fortuna Semnonum: centum pagi iis habitantur. Tacitus, Germania, c. 39 a. E.

[2]) Mixti proeliantur apta et congruente ad equestrem pugnam velocitate peditum, quos ex omni juventute delectos ante aciem locant. Definitur et numerus: centeni ex singulis pagis sunt, idque ipsum inter suos vocantur; et quod primo numerus fuit, jam nomen et honor est. c. 6.

[3]) Eliguntur in iisdem conciliis (s. §. 60) et principes, qui iura per pagos vicosque reddunt. Centeni singulis ex plebe comites consilium simul et auctoritas adsunt. c. 12 a. E.

ten.[1]) Den Lohn für seine Mühewaltung empfing der Vorsteher in Ehrengaben, die von den Angehörigen der Hundertschaften freiwillig dargebracht wurden;[2]) auch wurde ihm und seinem Gefolge, wohin er kam, Herberge und Bewirthung zu Theil.

§. 60.

Die genossenschaftliche Verwaltung und das Königthum insbesondere.

In den Gemeinwesen mit Selbstverwaltung kamen die Genossen, d. h. die freien, wehrhaften und angesessenen Männer aus allen Hundertschaften von Zeit zu Zeit bei Neumond oder Vollmond unter freiem Himmel bewaffnet zusammen, um auf diesen Dingen, wofür Tacitus den Ausdruck concilium gebraucht, die äußeren und inneren Angelegenheiten des Ganzen zu ordnen und zumal auch in den vorbehaltenen Fällen das Recht zu sprechen.

Den Vorsitz in diesen Versammlungen zu führen und die Ordnung aufrecht zu halten, war Sache der Priester. Das

---

[1]) — arma sumere non ante cuiquam moris, quam civitas suffecturum probaverit. Tum in ipso concilio vel principum aliquis vel pater vel propinquus scuto frameaque juvenem ornant . . . ante hoc domus pars videntur, mox reipublicae. Insignis nobilitas aut magna patrum merita principis dignationem etiam adolescentulis assignant . . . magnaque et comitum aemulatio, quibus primus apud principem suum locus, et principum, cui plurimi et acerrimi comites . . . in pace decus, in bello praesidium. Nec solum in sua gente cuique, sed apud finitimas quoque civitates id nomen, ea gloria est, si numero ac virtute comitatus emineat. c. 13. — Principes pro victoria pugnant, comites pro principe . . . magnumque comitatum non nisi vi belloque tueare . . . c. 14.

[2]) Mos est civitatibus ultro ac viritim conferre principibus vel armentorum vel frugum, quod pro honore acceptum etiam necessitatibus subvenit. c. 15 g. E.

Recht zu reden, Anträge zu stellen oder Urtheile einzubringen stand nur den Häuptlingen zu; das Volk mußte sich bescheiden, mit gesammtem Mund und gesammter Hand seine Zustimmung oder Ablehnung kund zu geben. Um aber die Anträge festzustellen, welche vor das versammelte Volk gebracht werden sollten, traten früher die Vorsteher der Hundertschaften zu einer Berathung zusammen; indeß hatte dieser Rath der Häuptlinge zugleich die Befugniß und Macht, minder wichtige Angelegenheiten auf eigene Hand zu ordnen.[1])

Da der Krieg eine einheitliche Führung nöthig macht, in den freien Gemeinwesen mit Selbstverwaltung aber ein gemeinsamer oberster Führer fehlte, so wählte, sobald ein Angriffskrieg beschlossen wurde oder ein Vertheidigungskrieg geführt werden mußte, das bewaffnete Volk oder Heer sich einen Herzog. Sein Amt währte dem Rechte nach nur so lange, als der Krieg dauerte, und seine Gewalt beschränkte sich auf den Befehl und die Anführung; die Strafgewalt zur Erhaltung von Zucht und Ordnung im Heere stand nicht ihm zu, sondern den Priestern.

Als das Königthum zuerst entstand, dürfte es aus der herzoglichen Würde hervorgegangen sein. Ein Herzog, dem es

---

[1]) De minoribus rebus principes consultant, de majoribus omnes; ita tamen, ut ea quoque, quorum penes plebem arbitrium est, apud principes pertractentur. Coeunt, nisi quid fortuitum et subitum incidit, certis diebus, quum aut inchoatur luna aut impletur . . . Ut turbae placuit, considunt armati. Silentium per sacerdotes, quibus tum et coercendi jus est, imperatur. Mox rex vel princeps, prout aetas cuique, prout nobilitas, prout decus bellorum, prout facundia est, audiuntur auctoritate suadendi magis quam jubendi potestate. Si displicuit sententia, fremitu aspernantur; sin placuit frameas concutiunt. Germania, c. 11. Licet apud concilium accusare quoque et discrimen capitis intendere. c. 12. — Nihil autem neque publicae neque privatae rei nisi armati agunt. c. 13.

nach einem glücklichen und ruhmvollen Kriege gelang, auch im Frieden an der Spitze seiner Völkerschaft zu bleiben, ward zum König. Später hat wohl das Beispiel andere Völkerschaften bewogen, sich unmittelbar einen König zu wählen[1]) mit dem Anrecht seines Geschlechtes auf die Erbfolge, nachdem es als ehrenvoll und segenbringend galt, unter einem König zu stehen.

Die königliche Gewalt bei den Germanen war übrigens von ihrem Ursprung an nur eine Schutz- oder Schirmherrschaft, eine Vogtei und keine unbegrenzte Machtvollkommenheit.[2]) Sie verlieh ihrem Träger, dem Gerhab seines Volkes, zum Schutze des Ganzen gegen äußere Feinde den Heerbann, zum Schutze des Einzelnen in seinem Rechte und zur Erhaltung des Friedens im Innern den Gerichtsbann. Mit der Einführung der Königsherrschaft entfiel das Herzogsamt, ferner wurde den Priestern die ihnen von den Göttern verliehene Strafgewalt entzogen. Das Concilium, das vordem allein die höchste Gewalt besessen, war künftig zu bloßer Mitwirkung berufen, und Manchem, der früher davon ausgeschlossen war, gelang es, vom König zur Theilnahme an den Berathungen zugezogen zu werden.[3])

---

[1]) Reges ex nobilitate, duces ex virtute sumunt . . . et duces exemplo potius quam imperio, si prompti, si conspicui, si ante aciem agant, admiratione praesunt. Ceterum neque animadvertere, neque vincire, ne verberare quidem nisi sacertodibus permissum: non quasi in poenam nec ducis jussu sed velut deo imperante, quem adesse bellantibus credunt. c. 7.

[2]) Nec regibus infinita aut libera potestas. Germania, c. 7; Trans Lygios Gothones regnantur, paulo jam adductius quam ceterae Germanorum gentes, nondum tamen supra libertatem. c. 43; eoque Frisii . . . insedere auctore Verrito et Malorige, qui nationem eam regebant, in quantum Germani regnantur. Tacitus, Annales XIII, 54.

[3]) Liberti non multum supra servos sunt: raro aliquod momentum in domo, nunquam in civitate, exceptis duntaxat iis gentibus quae regnantur. Germania, c. 25.

§. 61.

Die Entstehung von Bündnissen und Stammesreichen.

Die Sonderung des germanischen Völkergeschlechtes in so zahlreiche selbständige Gemeinwesen war nach außen gleichbedeutend mit einer Zersplitterung seiner Kräfte, und lebhaft regte sich daher allenthalben das Verlangen und Bedürfniß nach Einigung, sobald im Westen und Süden der Kampf mit dem Römerreiche ernstlich entbrannte, während gleichzeitig im Osten die Slaven mit unwiderstehlicher Macht vordrangen. Um sich zu stärken im Angriff wie zur Abwehr verbanden sich die einander benachbarten Völkerschaften mit Eiden und in Treuen.

Innerhalb solcher Einigungen hielten ohne Zweifel die Vertreter oder Könige der verbündeten Völkerschaften zu Zeiten Zusammenkünfte ab, wobei für die Mitglieder des Bundes bindende Beschlüsse gefaßt wurden. Dadurch wurde zwar die Selbständigkeit und frühere Unabhängigkeit der einzelnen Gemeinwesen beschränkt, ihr Fortbestand blieb jedoch unangetastet. Daß zur selben Zeit die Selbstverwaltung in immer mehr Gemeinwesen dem Königthum weichen mußte, hing mit den unruhigen Zeiten, dem fortwährenden Kriegszustande zusammen.

Die Schutz- und Trutzbündnisse bildeten aber nur ein Durchgangsstadium in der Entwicklung des germanischen Völkerlebens, sie vermittelten die Entstehung einer Anzahl von Einheitsstaaten oder Reichen. Indem die in einem Bunde vereinigten Völkerschaften zu einem umfassenderen Ganzen, zu einem Stamme verwuchsen unter Aufopferung ihrer bisherigen verschiedenen Bezeichnungen zu Gunsten eines gemeinsamen Namens, hörten sie gleichzeitig auch als eigene Gemeinwesen zu existiren auf. Eines der mehreren Königs- oder Herzogsgeschlechter, wie in

Baiern das agilolfingische, entsetzte die übrigen und riß die alleinige Herrschaft an sich, oder, was allerdings nur für das Sachsenreich nachweisbar ist, eine allgemeine Volksversammlung, wie die zu Marklo an der Weser, übernahm die oberste Verwaltung für Alle.[1])

Wann und unter welchen Umständen die Entwicklung zu diesem an sich feststehenden Ergebnisse geführt hat, läßt sich für die in der Heimat entstandenen Reiche im Einzelnen nicht erweisen. Nur die Gründung des Frankenreiches gehört theilweise der beglaubigten Geschichte an.

§. 62.

Die Gründung und Ausbreitung des Frankenreiches insbesondere.

Binding, Geschichte des burgundisch-romanischen Königreiches, 1868, S. 269—273. — Bornhak, Das Stammesherzogthum im fränkischen Reiche, besonders nach der lex Alamannorum und Baiuvariorum, Forsch. z. d. G. XXIII (1882), S. 167—186.

In dem großen Bunde der Franken entstanden zunächst, und zwar schon frühzeitig zwei Reiche, das ribuarische, welches im vierten Jahrhundert bereits seinen bleibenden Sitz zwischen der Maas und Mosel hatte, und das salische. Letzteres wurde von jenem Theile der chattischen Franken gegründet, der im vierten Jahrhundert aus der Heimat über den Rhein nach

[1]) Non habent regem antiqui Saxones, sed satrapas plurimos suae gentis praepositos, berichtet Beda in seiner Ecclesiae historia gentis Anglorum V, 11. In Saxonum gente, erzählt ferner Hucbald in dem Leben des h. Liafwin (Monum. G. S. II, 361), singulis pagis principes praeerant singuli. Statuto quoque tempore anni semel ex singulis pagis . . . singillatim viri duodecim electi et in unum collecti in media Saxonia secus flumen Wiseram et locum Marklo nuncupatum exercebant generale consilium.

Toxandrien sich begeben hat. Nachdem hier, auf dem classischen Boden der Thierfabel, diese Franken unter dem Namen Salier eine Zeitlang als Bundesgenossen in Freundschaft mit den Römern gelebt, wurden sie deren Feinde und gingen zum Angriff über. Im Jahre 445 unter König Chlojo wurde bereits das Gebiet bis zur Somme besetzt; die entscheidenden Thaten aber fallen in die Zeit Chlodowigs, unter dessen Führung die Salier, von einer Linie zur andern vordringend, Gallien eroberten. Im Jahre 486 wurde in Folge der Schlacht bei Soissons das Land bis zur Seine, etwas später das Gebiet bis zur Loire und in den Jahren 507—509 das westgothische Gallien südlich der Loire gewonnen, nachdem 496 in Folge einer Schlacht (bei Zülpich?) auf heimatlichem Boden die Neckargegenden den Alamannen abgenommen worden waren.

Jedes der beiden Reiche besaß sein eigenes Königsgeschlecht; im salischen herrschte die merovingische Familie und erst, als dieser unter der Herrschaft Chlodowigs im Anfang des sechsten Jahrhunderts auch die Ribuarier sich unterstellten, vollzog sich die Gründung des einigen Frankenreiches. Ein Verbrechen hat diese Rechtsentwicklung vorbereitet. Die Ribuarier thaten den erwähnten Schritt, nachdem sie ihres angestammten Königs Sigbert beraubt worden, was meuchlings geschehen war durch Mörderhände, die Chlodowig gedungen hatte.

Das Frankenreich hatte, indem es einen großen Theil des römischen Weltreiches in sich aufnahm, zugleich dessen Tradition geerbt, und da es trotz seiner weiten Ausdehnung im Westen in innigem Verband und Zusammenhang mit der Heimat im Osten geblieben, auch alle die anderen neuentstandenen Reiche an Umfang und Macht übertraf, so war dasselbe wie geschaffen, wenigstens die neue Welt, die germanische in sich zu vereinigen, womit alsbald auch der Anfang gemacht worden

ist. Im Jahre 534 wurde das Burgunderreich, 535 ein Theil des Thüringerreiches erobert und einverleibt, 536 das alamannische und bairische Reich wenigstens in ein Abhängigkeitsverhältniß gebracht. Die beiden Reiche durften als solche unter ihren angestammten Königs- oder Herzogsgeschlechtern fortbestehen; sie mußten nur den fränkischen König als Oberherrn anerkennen und in Botmäßigkeit Heeresfolge, wie auch einen alljährlichen Tribut leisten. Wiederholter Treubruch und Verweigerung des Gehorsams veranlaßten jedoch die fränkischen Könige im achten Jahrhundert, in welchem vollendet wurde, was im sechsten begonnen worden war, diese eingeborenen Dynastengeschlechter der Herrschaft zu entsetzen und ihre Länder dem Frankenreiche zu incorporiren, so Alamannien im Jahre 748 nach der Absetzung Landfrieds II., Baiern im Jahre 788 mit der Verurtheilung Thassilos II., während das friesische Reich stückweise in den Jahren 734 und 785, das Sachsenreich zwischen 777 und 797 sofort einverleibt und das Reich der Langobarden im Jahre 774 in eine Personalunion gebracht worden ist, so daß der jeweilige König der Franken zugleich König der Langobarden gewesen.

Die Verfassung des fränkischen Reiches und ihre Geschichte.

Sohm, Die altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung, Bd. I, Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung, 1871.

§. 63.

Das Frankenreich als Erbreich.

Uhrig, Bedenken gegen die Aechtheit der mittelalterlichen Sage von der Entthronung des merovingischen Königshauses durch den Papst Zacharias, 1875; Maassen, Neun Capitel über freie Kirche und Gewissensfreiheit, 1876, S. 114—118. — Schulze, Geschichtliche Entwicklung der fürstlichen Hausverfassung, Zeitschr. f. RG. VII (1868), S. 322 ff., bes. S. 353—392.

Das fränkische Reich war und blieb ein Erbreich. Das Geschlecht aber, dem die königliche Gewalt erblich zukam, hat im Verlaufe einmal gewechselt: das merovingische wurde mit der Absetzung Childerichs III. und der Erhebung seines Majordomus Pippin durch das karlingische verdrängt. Dieser Rechtsbruch ging glatt und ohne weitere Gewaltthaten von Statten, da für den Abgesetzten, der mit seinem Sohne in ein Kloster verbannt wurde, keine Hand und keine Stimme sich erhob, während das neue Recht mit der Salbung des Königs, der seitdem sich König von Gottes Gnaden nannte, von der Kirche gesegnet, ja sogar unter ihren Schutz genommen wurde.

Für die Erbfolge des königlichen Geschlechtes im Reiche galt dasselbe Recht wie für die Vererbung des Grundbesitzes in jeder Familie, das salische Gesetz. Hiernach schloß der Mannsstamm die Weiber aus. Innerhalb des Mannsstammes aber gab nicht etwa die Erstgeburt ein Vorrecht; waren mehrere gleich Gesippte in der Familie vorhanden, so theilten sie unter sich das Reich, was den Anlaß zu vielen inneren Kriegen gab. Die Theile zu bestimmen war den Erben überlassen. Eine Neuerung versuchte allerdings Karl der Große im Jahre 806 und, seinem Beispiele folgend, Ludwig der Fromme im Jahre 817, indem sie beide zum Voraus für den Fall ihres Ablebens die Theile festsetzten.[1]) Zur Ausführung kam jedoch, übrigens aus verschiedenen Gründen, keine dieser Verfügungen. Auch in

[1]) Non ut confuse — sagt Karl M. im Eingange seiner divisio — atque inordinate vel sub totius regni denominatione iurgii vel litis controversiam eis relinquamus, sed trina portione totum regni corpus dividentes, quam quisque illorum tueri vel regere debeat porcionem, discribere et designare fecimus. Eo videlicet modo, ut sua quisque portione contentus, iuxta ordinationem nostram et fines regni sui, qui ad alienigenas extenduntur, cum Dei adiutorio, nitatur defendere et pacem atque caritatem cum fratre custodire.

der Folge wurde durch der Erben Uebereinkommen die Theilung vollzogen, so insbesondere durch den berühmten nicht immer richtig aufgefaßten Vertrag von Verdun vom Jahre 843.

Während der Unmündigkeit eines Erben, welche in dem merovingischen Geschlechte nach salischem Rechte bis zum zwölften,[1]) für die Karlinger nach ribuarischem Rechte bis zum fünfzehnten Lebensjahre dauerte, mußte eine vormundschaftliche Regentschaft eintreten. Ein Gesetz oder Herkommen, wer sie zu führen habe, gab es nicht, und diese Lücke im Recht hat vielfach zu Ränken und Streitigkeiten günstige Gelegenheit geboten.

§. 64.

Die Königsgewalt.

Soetbeer, Beiträge zur Geschichte des Geld- und Münzwesens in Deutschland, Forsch. z. d. G. II (1862), S. 293—301.

Die Hauptbestandtheile der königlichen Gewalt bildeten auch im Frankenreiche der Heerbann und der Gerichtsbann in seiner weiten Bedeutung; denn im Grunde war das fränkische Königthum das germanische, dessen Aufgabe darin bestand, dem Reiche Schutz und Schirm, den Einzelnen Friede und Sicherheit zu gewähren. Zu den Einzelnen aber, die des Schutzes (mundeburdium) in besonderem Maaße bedürftig schienen, wie die Witwen und Waisen, waren, nachdem die Franken Christen geworden, insbesondere die kirchlichen Stiftungen mit ihrem

---

[1]) Wegen Gregor von Tours VII, 33, welcher die Thatsache berichtet, daß König Childebert in Austrasien die Herrschaft erhalten habe, da er fünfzehn Jahre alt war, bestreitet dies mit Unrecht Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte III, S. 113, Note.

Besitzthum gekommen. Die Buße, welche derjenige verwirkte, der einem Gebote zuwiderhandelte, das der König kraft seines Heer- oder Gerichtsbannes erließ, betrug im fränkischen Reiche sechzig Schillinge und hieß der Königsbann.[1])

Die Bekanntschaft mit den Einrichtungen des römischen Reiches wurde von den fränkischen Königen benützt, ihrer ursprünglichen Gewalt eine Ausdehnung zu geben, indem sie von den nutzbringenden Rechten des römischen Fiscus mehrere sich aneigneten. Das wichtigste dieser Rechte war der Anspruch auf das herrenlose Gut. In Folge der königlichen Prärogative fielen namentlich bei den großen Eroberungen alle nicht im Privatbesitz befindlichen Liegenschaften und Ländereien der Krone zu. Sie bildeten in Zukunft das Krongut, soweit nicht der König Einzelnen die Besitznahme gestattet oder das Eigenthum daran zugetheilt hatte. Weiter wurde die königliche Gewalt erstreckt auf Einhebung von Zöllen, Wege- und Brückengeldern, sowie auf die ausschließliche Prägung der Münzen, namentlich der Goldmünzen, welche an Stelle des Viehs als Tausch- und Zahlungsmittel getreten waren. Der Vortheil des Münzregals lag in dem Prägschatz, welcher dem Münzherrn verblieb.

In den eroberten Gebieten des römischen Reiches erwarb der König, da er an Stelle der römischen Imperatoren trat, gegenüber den Romanen auch das Recht der Besteuerung nach den damals giltig gewesenen Vorschriften.

---

[1]) Capit. Saxonicum 797. I. Hec sunt capitula, ut ecclesiae, viduae, orfani et minus potentes justam et quietam pacem habeant. et ut raptum et fortiam nec incendium infra patriam quis facere audeat praesumptive. et de exercitu nullus super bannum domini regis remanere praesumat.

II. Si quis supradicta octo capitula transgressus fuerit, ut Saxones similiter sicut et Franci sexaginta solidos conponant.

§. 65.

Das Patriciat Pippins und Karls des Großen.

Maassen, Neun Capitel über freie Kirche und Gewissensfreiheit, 1876, S. 118—125. — Krosta, De donationibus a Pippino et Carolo M. sedi apostolicae factis, Königsb. Diss. 1862; Engelen, Die ersten Versuche zur Gründung des Kirchenstaates, Hall. Diss. 1882; Martens, Neue Erörterung über die römische Frage unter Pippin und Karl, 1882.

Seit dem Jahre 754 vereinigte Pippin und nach ihm sein Sohn, der große Karl, mit der Stellung als König im Frankenreiche unter dem Titel eines Patricius die Vogtei über den päpstlichen Stuhl und dessen Besitzthum, den römischen Kirchenstaat, nachdem der letztere durch die Pippinische Schenkung in dem genannten Jahre gegründet und nicht etwa blos wieder hergestellt wurde, wie die spätere Fälschung einer Schenkungsurkunde von Kaiser Constantin die Nachwelt längere Zeit glauben machte.[1])

Das Territorium, welches der Kirche geschenkt wurde, das Gebiet von Rom, Pentapolis, das Exarchat und die Stadt Narnia, hatte seit Justinian dem Rechte nach allerdings wieder unter den oströmischen Kaisern gestanden, thatsächlich aber war es sich selbst überlassen und auf seine eigenen Kräfte angewiesen, als es im achten Jahrhundert von der Eroberung durch die Langobarden bedroht wurde. In dieser Bedrängniß begab sich Papst Stephan II. Schutz suchend nach dem Frankenreiche, wo

[1]) Eine Pippinische Schenkungsurkunde ist niemals zum Vorschein gekommen, die Constantinische aber hat als Palea Eingang in das Decret Gratians, dist. 96, can. 13 und 14 gefunden. Die Aechtheit derselben wurde zuerst von Nikolaus Cusanus (vgl. oben §. 43) in seiner concordantia catholica 1433 bestritten und bald darauf (1440) ihre Unächtheit erwiesen von Lorenzo Valla. S. Vahlen, Lorenzo Valla, 1870, S. 25—33.

ihm die Schenkung gemacht wurde, während im Zusammenhange damit gleichzeitig der Papst dem Könige das Patriciat übertrug. Das fränkische Volk aber gab seine Zustimmung zu diesem Uebereinkommen auf einer Versammlung der Großen zu Kiersy. Das Patriciat Pippins und seines Nachfolgers unterschied sich daher von dem Patriciate früherer germanischer Könige und dem Proconsulate Chlodowigs, die bloße Titel waren, verliehen von den oströmischen Kaisern.

Um die gemachte Schenkung zu verwirklichen, zog Pippin über die Alpen und übergab das Gebiet, nachdem er es den Langobarden, so weit sie es bereits besetzt hatten, entrissen, seinem neuen Herrn, dem Papste; dem oströmischen Kaiser aber, der dagegen unter Berufung auf sein Recht, das freilich nur deshalb noch bestand, weil es nicht abgeschafft worden war, Einsprache erhob und die Länder für sich beanspruchte, antwortete Pippin, daß er nicht für ihn, sondern für den heiligen Petrus zum Schwert gegriffen habe.

Die Rechte, welche dem Patricius um seiner Vogtei willen gegenüber der Kirche und dem römischen Volke zustanden, lassen sich nicht mit Sicherheit feststellen.

§. 66.

Die Kaiserkrone im karlingischen Geschlecht.

Döllinger, Das Kaiserthum Karls des Großen und seiner Nachfolger, Münchener hist. Jahrb. 1865, S. 299—416; Maassen, Neun Capitel über freie Kirche und Gewissensfreiheit, 1876, S. 125—153.

Durch die Ereignisse, welche im Laufe des achten Jahrhunderts, namentlich in seiner zweiten Hälfte sich vollzogen haben, war das fränkische Reich zu einem Weltreich geworden, dessen Herrscher mächtiger gewesen als selbst der Kaiser in

Byzanz. Es war daher natürlich, daß, nachdem durch die Gelehrten am Hofe Karls des Großen und ihre wissenschaftliche Beschäftigung mit dem Alterthum die Erinnerung an das römische Weltreich aufgefrischt wurde, der Gedanke an seine Wiederherstellung mittelst Uebertragung der Kaiserwürde auf den großen König in dessen Umgebung entstand. Verwirklicht wurde der Gedanke mit Hilfe des Papstes. Während Karl zum vierten Male in Rom war, um den Papst zu schützen, setzte dieser, unter lautem Zuruf des Volkes, am Geburtstage des Heilandes des Jahres 800 dem Patricius die Kaiserkrone aufs Haupt, wodurch dieser des Titels Imperator Augustus und der ceremoniellen Vorrechte der römischen Kaiser auf Kniefall und Fußkuß theilhaftig geworden ist.[1])

Wiewohl dieser Vorgang in den Thatsachen seine volle Rechtfertigung fand, so lag darin doch eine Rechtsverletzung, eine Anmaßung gegenüber dem Kaiser in Byzanz, welcher auch Einsprache erhob, und erst nach Jahren feindlicher Spannung zur Anerkennung Karls als des Kaisers im Abendlande bewogen werden konnte.

Die Kaiserkrone blieb im neunten Jahrhunderte im karlingischen Geschlechte; während aber zunächst ein Kaiser den andern krönte, der Vater den ältesten seiner Söhne, legte sich mit dem Jahre 876 der Papst das Recht bei, den Kaiser zu bestimmen und zu krönen.[2])

---

[1]) Einhardi annales a 801: Leo papa coronam capiti eius imposuit, cuncto Romanorum populo acclamante. — Post quas laudes a Pontifice more antiquorum principum adoratus est, ac deinde omisso Patricii nomine Imperator et Augustus salutatus.

[2]) Auf der römischen Synode vom Jahre 877 sagt Johannes VIII: Eligimus hunc (Karl den Kahlen) merito et approbavimus una cum annisu et voto omnium fratrum et coepiscoporum nostrorum, atque aliorum sanctae ecclesiae ministrorum, amplique senatus, totiusque

§. 67.

Der Königshof und die Reichsverwaltung.

Barchewitz, Das Königsgericht zur Zeit der Merovinger und Karolinger 1882 (Histor. Studien, Heft 5). — Ahrens, Ueber Namen und Zeit des campus Martius der alten Franken, 1872; Waitz, Der fränkische campus Martius, Forsch. z. d. G. XIII (1873), S. 489—492. — Schöne, Die Amtsgewalt der majores domus, 1856; Bonnel, De dignitate majoris domus, 1858; Hermann, Das Hausmeieramt, ein echt germanisches Amt, 1880, Gierke's Untersuchungen IX. — Pernice, De comitibus palatii comm. I, 1863.

Die Rechte, welche dem Könige im Reiche zustanden, damit er seinen Beruf erfüllen konnte, wurden auch persönlich von ihm ausgeübt. Der spätere staatliche Grundsatz „le roi règne, ne gouverne pas“ war der alten Zeit noch unbekannt. Das sichtbare Eingreifen des Königs erschien so nothwendig, daß, als an seiner Statt der Dommeier waltete, dieser auch zum König verlangt und erhoben wurde. Namentlich übte der König persönlich den Heerbann aus, indem er an die Spitze des versammelten Heeres sich stellte und den Befehl führte. Ferner wurde der Gerichtsbann in seiner weitreichenden Bedeutung persönlich von ihm gehandhabt, indem er das Volk oder auch nur die Großen des Reiches zu Versammlungen berief, um mit ihnen zu richten, Gesetze zu geben und über wichtige äußere Angelegenheiten, zumal über Krieg und Frieden schlüssig zu werden. In der merovingischen Zeit wurde mindestens eine große Versammlung im Jahre, das sogenannte Märzfeld abgehalten, seit dem Jahre 755 hieß sie das Maifeld und blieb auch fernerhin so genannt, obgleich die Versammlung in der Folge erst in

Romani populi, gentisque togatae et secundum priscam consuetudinem solemniter ad Romani imperii sceptra proveximus et Augustali nomine decoravimus, unguente cum oleo extrinsecus.

einem der Sommermonate berufen wurde. Der großen Versammlung im Sommer pflegte übrigens später zur Herbstzeit eine vorbereitende Berathung im engeren Kreise regelmäßig voranzugehen.

Der König, welcher ohne ständige Residenz war, zog im Reiche umher und hielt bald in dieser, bald in jener Pfalz sein Hoflager. Die Beamten, welche ihn begleiteten und in der Reichsverwaltung unterstützten, waren: der Dommeier, dessen Amt, das Dommajorat, ursprünglich beschränkt auf Haus und Hof, seit dem Ende des sechsten Jahrhunderts das erste und wichtigste Staatsamt geworden und geblieben ist, bis sein letzter Träger 752 zum König selbst wurde, ferner der Pfalzgraf, welcher dem König zur Seite stand, wenn er richtete, später über minder wichtige Sachen selbst richtete und in allen weltlichen Angelegenheiten Vortrag dem König erstattete, endlich der Referendarius oder Siegelbewahrer, der die königlichen Urkunden zu beglaubigen oder auszufertigen hatte. In der karlingischen Zeit ging das Amt über auf den Erzcapellan, den Vorsteher der Hofgeistlichkeit, welcher zugleich mit dem Vortrag in den geistlichen Angelegenheiten betraut wurde.

Zur temporären Vertretung des Königs an entfernten Orten wurden seine Gefolgsleute, antrustiones, später vassi oder vasalli dominici genannt, wie auch die Beamten vom persönlichen und höfischen Dienst verwendet.

Da die Söhne der Vornehmen schon in ihrer Knabenzeit an den königlichen Hof gebracht und hier unterrichtet wurden, im Alter der Wehrhaftigkeit Aufnahme in das Gefolge fanden und in dieser Stellung mit Aufträgen in Staatsangelegenheiten entsendet wurden, bis sie schließlich ein ständiges Amt im Reiche erhielten, so bildete der Königshof die eigentliche Schule oder Pflanzstätte der Beamten. Dieser Umstand erklärt zugleich, wie

es möglich gewesen, bei so geringer Civilisation längere Zeit ein so ausgedehntes Reich auch nur einigermaßen einheitlich zu verwalten.

§. 68.

Die Graf- und Markgrafschaften.

Thudichum, Die Gau- und Markverfassung in Deutschland, 1860, S. 1—112. — Dümmler, Ueber die südöstlichen Marken des fränkischen Reiches unter den Karolingern, Archiv f. ö. G. X (1853), S. 1—76.

Die ständige örtliche Verwaltung im Reiche beruhte auf der Grafschaftsverfassung. Wo immer der fränkische König zur Herrschaft gelangte, wurden durch die Vereinigung einer bald größeren, bald kleineren Anzahl von Hundert- oder Goschafts-gebieten neue Verwaltungsbezirke, Gaue, pagi, gebildet und an deren Spitze Beamte unter dem Namen grafiones, comites gestellt. Ein Graf war in seinem Gau der Statthalter des Königs, indem er die königliche Gewalt in allen ihren Bestand-theilen auszuüben hatte, den Gerichts- und Heerbann, sowie auch die nutzbaren Rechte der Krone. Die gräfliche Gerichts-barkeit erstreckte sich übrigens nur auf die wichtigeren Rechts-sachen, wenn es sich um die Freiheit oder das Leben, um liegendes Gut oder Eigenleute handelte;[1]) die niedere Juris-diction verblieb den Cent- oder Gografen. Zur Ausübung seiner Gerichtsgewalt reiste der Graf in den Hundertschaften seines Gaues umher, wobei er stets nur die Bewohner einer Cent zusammen-rief, um mit ihnen das Gericht zu hegen; allgemeine Gau-gerichte oder Gauversammlungen gab es nicht.

---

[1]) Capit. Aquisgranense 812, c. 4: Ut nullus homo in placito centenarii neque ad mortem neque ad libertatem suam amittendam aut ad res reddendas vel mancipia iudicetur; sed ista aut in praesentia comitis vel missorum (vgl. §. 70) nostrorum iudicentur.

Einen festen Gehalt bezog der Graf für seine Amtsführung nicht; der Lohn für die Mühewaltung bestand in einem Antheil an allen Gefällen, die durch seine Hand an den König kamen. Ueberdies wurden seit dem achten Jahrhundert liegende Güter, deren Erträgniß dem Grafen zufiel, als Zubehör mit dem Amte verbunden; ein Umstand, der für die spätere Entwicklung von der größten Bedeutung geworden ist.

Eine besondere Bezeichnung erhielten die an den Grenzen des Reiches gebildeten Verwaltungsbezirke, die übrigens auch durch einen größeren Umfang von den Gauen sich unterschieden: sie hießen Marken oder Grenzen und die an ihre Spitze gestellten Beamten wurden Markgrafen, marchiones, genannt. Karl der Große errichtete nicht weniger als acht derartige Marken, darunter die Mark an der Eider gegen die Dänen, die sächsische Mark an der Elbe, den limes Sorabicus an der Saale, südlich davon die Mark gegen die Böhmen, weiter die Ostmark und die Mark Friaul. Die Amtgewalt der Markgrafen konnte kaum eine größere sein als die der Grafen; wohl aber war ihre Macht eine größere bei der größeren Ausdehnung ihres Amtssprengels.

Außer den Grafen und Markgrafen wurden, jedoch immer nur vereinzelt und vorübergehend, im fränkischen Reiche auch Herzoge ernannt, während die hergebrachten Stammesherzogthümer beseitigt worden sind.

§. 69.

Die gefreiten Herrschaften.

Zöpfl, Die Bildung der ehemaligen geistlichen Fürstenthümer mit vorzugsweiser Rücksicht auf Allodialität und Feudalität im Allgemeinen und mit besonderer Hinweisung auf das Hochstift Würzburg und das Erzstift Mainz in Rechtsalterthümer des deutschen Reiches und Rechtes II (1860), S. 1—126, vgl. auch I, S. 111—114; Th. Sickel, Beiträge zur

Diplomatik, Nr. 3 Die Mundbriefe, Immunitäten und Privilegien der ersten Karolinger bis zum Jahre 840, Wiener Sitzungsber. XLVII (1864), S. 175—277. 565—635; Nr. 5 Die Immunitätsrechte nach den Urkunden der ersten Karolinger bis zum Jahre 840, das. XLIX (1865), S. 311—410; Ficker, Ueber das Eigenthum des Reiches am Reichskirchengut, ebendas. LXXII (1872), S. 55—146, bes. S. 93—104.

Die innerhalb der Gaue gelegenen Besitzungen des Königs, die Kronländereien standen sammt ihren Bewohnern von Anfang an nicht unter der Gewalt der Grafen. Ihnen gegenüber war eine Freiung, emunitas, begründet; die Verwaltung geschah durch besondere Ambachtsleute oder Königsrichter, actores sive judices regis. Indeß fand hier wie dort im Namen des Königs und zu dessen Vortheil die Verwaltung statt. Als aber seit dem sechsten Jahrhundert solche Güter bis zur Erschöpfung des Kronschatzes an weltliche Große, an Unterthanen geschenkt wurden und diese Schenkungen stets unter Mitverleihung der Immunität geschahen,[1]) entstanden wirkliche reichsfreie Herrschaften, deren Verwaltung künftig im Namen und zum Nutzen ihrer Besitzer geführt wurde.

Große, ausgedehnte Ländereien mit dazu gehörigen Leuten besaßen ferner die Stifts- und zahlreichen Klosterkirchen, welche in den gallischen Provinzen bei der Eroberung vorgefunden wurden, nach der Annahme und Verbreitung des Christenthums aber allenthalben entstanden sind. Insoweit deren Güter von königlichen Schenkungen herrührten, kam auch ihnen sofort die Immunität zu.[2]) Den Bischöfen und Aebten gelang es aber im

---

[1]) Chilperich II. schenkte 717 mit den Worten: sub emunitatis nomine, cum omnis fiscus concessus hoc habeat concessum atque indultum. Bréquigny, Diplomata, chartae, 2. Ausg., 1843, II, Nr. 506.

[2]) Concil. Aurel. I, a 511, c. 5: De oblationibus vel agris, quos domnus noster rex ecclesiis suo munere conferre dignatus est — ipsorum agrorum vel clericorum immunitate concessa.

Laufe der Zeit nicht minder für die sonst erworbenen Güter und Leute, für das gesammte Besitzthum ihrer Gotteshäuser Schritt für Schritt die Befreiung von der Grafengewalt zu erwerben, indem sie ihre Kirchen dem besondern Schutz und der Gnade der Könige empfahlen.

Im achten Jahrhundert hatten die Stifter und viele Klöster bereits die Freiheit von der gräflichen Gerichtsgewalt erworben,[1]) und es wurde der zum Schutze bestellte Vogt, ein weltlicher Großer, von dem jeweiligen Bischof oder Abte mit dem Gericht betraut. Auch die Ausübung des Heerbannes durch die Grafen wurde später ausgeschlossen und gleichzeitig manchem Kloster für seine Leute eine Befreiung von der Heerdienstleistung gewährt.

Auf solche Weise entstanden neben den reichsfreien weltlichen Herrschaften in den Bisthümern und vielen Probsteien große, vom Reich gefreite geistliche Herrschaften, die übrigens dadurch in Abhängigkeit vom Könige blieben, daß durch ihn

---

[1]) Formula Rozière 16 (Marculf I, 3): nos ad petitionem apostolico viro domino illo, illius urbis episcopo, talem pro aeternam retributionem beneficium visi fuimus indulsisse, ut in villabus ecclesie domni illius . . . nullus iudex publicus ad causas audiendo aut freda undique exegendum quoque tempore non praesumat ingredere; sed hoc ipsi pontifex uel successores eius, propter nomen Domini, sub integre emunitatis nomine valeant dominare. Statuentes ergo ut . . . nulla publica iudiciaria potestas quoque tempore in villas ubicunque in regno nostro ipsius ecclesie . . . aut (ad) audiendas altercationes ingredere aut freda de quaslibet causas altercationes exigere nec mansiones aut paratas vel fidejussores tollere non praesumat; sed quicquid exinde aut de ingenuis aut de servientibus ceterisque nationibus, que sunt infra — fines — praedicte ecclesie commanentes fiscus aut de freda aut undecunque potuerat sperare, ex nostra indulgentia pro futura salute in luminaribus ipsius ecclesiae per manu agentium eorum proficiat in perpetuum.

der jeweilige Inhaber in den Besitz und Genuß gesetzt wurde, während bei den weltlichen Herrschaften das eigene Recht, die Erbfolge den Uebergang vermittelte. Die königliche Einsetzung von Bischöfen und Aebten aber erfolgte in der mervingischen und spätern karlingischen Zeit auf Grund der canonischen Wahlen, während die ersten Karlinger nach eigenem Ermessen die Kirchenvorsteher einsetzten.

§. 70.

Die Fronbotschaften.

Bürde, De missis dominicis, 1853; Dobbert, Ueber das Wesen und den Geschäftskreis der missi dominici, 1861.

Im Anschluß an den von jeher geübten und auch fernerhin festgehaltenen Brauch, Männer vom Hofe mit einzelnen königlichen Aufträgen in das Reich zu senden, errichtete Karl der Große nach seiner Krönung zum Kaiser, durchdrungen von dem Gefühle erhöhter Pflichten, allseitig im Reiche ständige Fronbotschaften, missatica, legationes.

Die klügsten und kenntnißreichsten unter den Großen, namentlich Geistliche, Erzbischöfe, Bischöfe oder Aebte, indeß auch Laien wurden ausgewählt und regelmäßig zwei in einen Sprengel entsendet. Ein solcher Sprengel aber pflegte mehrere Gaue zu umfassen.

Der Hauptzweck dieser ständigen Fronbotschaften war, die Verwaltung zu überwachen. Die Fronboten sollten sorgen, daß die königliche Gewalt entsprechend ihrer Aufgabe aller Orten geübt werde, daß Keinem aus Gunst der Heerdienst nachgesehen werde, und anderseits Jedem Recht und Gerechtigkeit vor Gericht zu Theil werde. Sodann sollten sie überall den Vortheil und Nutzen des Königs wahrnehmen, dafür sorgen, daß das Kron-

gut ungeschmälert erhalten bleibe und die Gefälle an die königliche Kammer richtig abgeliefert werden.[1])

Damit der Zweck der Einrichtung erreicht werde, wurden die Gesandten angewiesen, mehrmals im Jahre Rundreisen durch ihre Sprengel zu machen und Gericht zu hegen für Jeden, der vergeblich vor dem ordentlichen Richter Recht gesucht hatte, wie auch glaubwürdige Männer auf ihren Eid über den Frieden und die Zustände des Landes zu befragen, inquisitiones abzuhalten. Ferner sollten sie Verzeichnisse anlegen über die Krongüter und deren Bestand. Ueber ihre Thätigkeit aber und die gemachten Erfahrungen hatten sie mündlich und schriftlich dem Kaiser zu berichten.

Die Einrichtung der ständigen Fronbotschaften war der letzte ernste Versuch, die einheitliche Verwaltung des ausgedehnten Reiches weiterhin aufrecht zu erhalten; indeß konnte er nicht verhindern, daß noch vor Ablauf des neunten Jahrhunderts das Reich der Karlinger aus den Fugen ging.

---

[1]) Capitulare primum anni 802 sive capitula data missis dominicis, anno secundo Imperii I: Serenissimus igitur et Christianissimus Dominus Imperator Karolus elegit ex optimatibus suis prudentissimis et sapientissimis viros, tam archiepiscopos, quam et reliquos episcopos simulque et abbates venerabiles laicosque religiosos et direxit in universum regnum suum et per eos cunctis subsequentibus secundum rectum legem vivere concessit: Ubi autem aliter quam recte et iuste in lege aliquid esset constitutum, hoc diligentissimo animo exquirere iussit et sibi innotescere: quod ipse donante Deo meliorare cupit . . . Von den vierzig Absätzen, in welchen der Kaiser bestimmt, was er Alles beobachtet und gehalten wissen will, bezieht sich einer, XXVIII, auf die Förderung der Fronboten selbst: De legationibus a domno imperatore venientibus missis directis, ut comites et centenarii praevideant omni sollicitudine, sicut gratia domni imperatori cupiunt. ut absque ulla mora eant per ministeria eorum, omnibusque omnino praecepit . . . praevidere, ut nullum moram nusque patiatur.

Der Unterthanenverband.

§. 71.

Stammes- und Standesunterschiede in der Bevölkerung, Seniorat und Vasallität.

K. Maurer, Ueber das Wesen des ältesten Adels der deutschen Stämme, 1846. — Boos, Die Liten und Aldionen nach den Volksrechten, Gött. Diss. 1874; Derichsweiler, Der Stellingabund, 1868. — Jäger, Die Entstehung und Ausbildung der socialen Stände und ihrer Rechtsverhältnisse in Tirol seit der Völkerwanderung bis zum fünfzehnten Jahrhundert, 1881; Hermann, Die Ständegliederung bei den alten Sachsen und Angelsachsen, 1884, Gierke's Untersuchungen XVII. — Ehrenberg, Commendation und Huldigung nach fränkischem Recht, 1877.

Abgesehen davon, daß die gesammte Bevölkerung des fränkischen Reiches nach Ausrottung des Heidenthums und der arianischen Irrlehre schließlich in demselben Glauben, in der christlichen Religion mit dem nikäischen Bekenntniß sich vereinigte, waren die persönlichen Verhältnisse der Unterthanen mannigfaltig und verschieden.

Vor Allem wies die Nationalität dem Einzelnen eine vielfach eigenartige Stellung zu. Die Römer und Provinzialen, worunter die Nachkommen der keltischen Bevölkerung begriffen werden, welche durch ihre Verbindung mit den Römern Romanen geworden, lebten nach römischem Rechte. Die Germanen anderseits besaßen ihr Recht, das germanische. Unter den Germanen aber hatte ein Jeder wieder das besondere Recht seines Stammes. Die fränkischen Unterthanen salischer und ribuarischer Herkunft, die allerdings nicht zahlreichen Westgothen, Burgunder, Thüringer, Alamannen, Baiern, die Friesen und Sachsen lebten nach verschiedenen Rechten.

Innerhalb derselben Nationalität übte ferner einen großen Einfluß auf die Stellung des Einzelnen der Stand, in dem er geboren war. Von den aus alter Zeit überkommenen drei Ständen des Adels, der Freien und Freigelassenen blieb nur der letzte, der Stand der Liten, Laten, Läten unverändert erhalten. Die nicht gänzlich Freigelassenen, die Halbfreien waren zwar des Volksrechtes theilhaftig, standen jedoch noch unter einer Vormundschaft ihres ehemaligen Leibherrn und mußten demselben eine jährliche Abgabe, litemonium, entrichten. Auch der Stand der freigebornen Besitzer von freiem Grund und Boden hat sich behauptet; indeß nahm die Zahl seiner Mitglieder fortdauernd ab, während die Ausscheidenden in neuen, untergeordneten Ständen ihre Vereinigung fanden. So bildete sich zunächst dem Stande der Vollfreien der Stand der Mundmannen oder Vogteileute; es waren Freie, die nicht mehr hinreichend Grund und Boden besaßen, um sich selbst schützen zu können, die daher der Mund eines Großen sich unterstellten, wofür eine jährliche Abgabe entrichtet werden mußte, welche als Reallast auf ihr Gut gelegt wurde, so daß sie und ihre Nachkommen nur noch zinspflichtigen Grund ihr Eigen nannten. Auf einer noch tieferen Stufe fanden sich ferner diejenigen zusammen, welche ihren Besitz gänzlich eingebüßt und in Folge dessen genöthigt waren, fremden Boden zu bebauen oder Hintersassen eines Andern zu werden, die freien Landsassen. Was endlich den alten Geschlechtsadel betrifft, so war er bei den Franken in Vergessenheit gerathen, während ein neuer Adel sich gebildet hat, dessen Grundlagen ein Amt und großer Grundbesitz, zumal eine gefreite Herrschaft waren. Diese Grundlagen mußten auch die altadeligen Geschlechter bei den übrigen Stämmen sich erwerben, wenn sie fernerhin als Große, magnates, optimates oder proceres, gelten und einen Vorrang vor den Gemeinfreien behaupten wollten.

Zu den erblichen, durch Abstammung und Geburt begründeten Unterschieden gesellte sich vom achten Jahrhundert an noch der Unterschied zwischen Vasallen und Senioren, welcher auf einem blos persönlichen, freiwillig eingegangenen Abhängigkeits- und Herrschaftsverhältniß beruhte. Begründet wurde dasselbe dadurch, daß Einer dem Andern sich dargab, commendirte, seine Hände in die Hände des Andern legte unter dem Eid der Treue und steter Bereitschaft zu Ehren- und Kriegsdiensten. Während ursprünglich solche Commendationen nur gegenüber dem König stattgefunden hatten, wurden seit dem achten Jahrhundert Freie auch Vasallen ihrer Genossen.

§. 72.

Die Verpflichtung der Unterthanen.

Roth, Von den leudes in seiner Geschichte des Beneficialwesens, 1850, S. 276–313; Braumann, De leudibus in regno Merovingensi, Berl. Diss. 1865. — Sohm, Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung, 1871, S. 333—455; Hermann, Ueber die Entwicklung des altdeutschen Schöffengerichtes, 1881, Gierke's Untersuchungen X, bes. S. 148 ff. — Boretius, Die Wehrpflicht unter den Karolingern in seinen Beiträgen zur Capitularienkritik, 1874, S. 69—147, mit einem Anhang: Die Capitularien über das Heerwesen; Baldamus, Das Heerwesen unter den späteren Karolingern, 1879, Gierke's Untersuchungen IV.

In ihrer Eigenschaft als Unterthanen schuldeten alle Bewohner des Frankenreiches mit Ausnahme der Unfreien, die zum Hausstand ihrer Herren gehörten — „die Leute sam" — ohne Unterschied der Nationalität und des Standes, gleichviel ferner, ob Einer des Andern Senior oder Vasall gewesen, dem König Treue; auf Untreue stand der Verlust von Leib und Gut. Der Treueneid wurde anfänglich nur bei der Uebernahme der Herrschaft geschworen; später mußten ihn auch während derselben,

und zwar bei längerem Leben des Königs, wiederholt die inzwischen mündig Gewordenen leisten.

Eine weitere gemeinsame Pflicht war die der Dingfahrt, so oft zur Rechtssprechung zu erscheinen, als der König oder einer seiner Beamten gebot. Das Drückende häufiger Dingfahrten, welche die Grafen aus Gewinnsucht um der Bußen willen anordneten, veranlaßte Karl den Großen in der Zeit zwischen 770 und 780, die allgemeine Dingfahrtpflicht auf wenige sogenannte Jahresgedinge zu beschränken, während in der Zwischenzeit einigen auserwählten Männern, welche Schöffen, scabini, hießen, der Beruf zur Rechtssprechung zugewiesen wurde.[1])

Neben der Pflicht zur Dingfahrt stand die zur Heerfahrt, wozu ebenfalls Alle ohne Unterschied verbunden waren. Der gleiche Heeres- oder Kriegsdienst, für den Reichen wie den Armen war eine große Unbilligkeit, und es wurden daher bei den einzelnen Aufgeboten zu Gunsten der minder Bemittelten Einschränkungen gemacht, so daß nur die Eigenthümer von Grund und Boden im Ausmaße von mehreren Hufen selbst dienen mußten, während die kleineren Grundbesitzer und Diejenigen, welche blos fahrende Habe von einem gewissen Werthe hatten, einen Stellvertreter ausrüsten durften.[2]) In Folge dessen

---

[1]) Das capitulare, welches diese Neuerung traf, ist nicht auf uns gekommen. Vorausgesetzt wird sie in dem cap. missorum 803, c. 20: Ut nullus ad placitum banniatur, nisi qui causam suam quaerere aut si alter ei quaerere debet, exceptis scabineis septem, qui ad omnia placita praeesse debent.

[2]) Capitulare missorum von 808 (Boretius a. oben a. O. 156. 157): Ut omnis liber homo qui quatuor mansos — habet, ipse se praeparet et per se in hostem pergat. — Qui vero tres mansos de proprio habuerit, huic adjungatur unus, qui unum mansum habeat et det illi adjutorium ut ille pro ambobus pergere possit. Qui autem duos habet de proprio tantum, iungatur illi alter qui similiter duos mansos habeat et unus ex eis altero cum adjuvante pergat in hostem.

hörte die Heerespflicht thatsächlich auf, eine allgemeine zu sein, und es mußte ein Ersatz in anderer Weise geschafft werden.

Endlich war jeder Unterthan verpflichtet zu gewissen Leistungen, welche publicae functiones hießen: Herberge zu geben Denen, die zu dem König reisten oder von ihm kamen, Nachtlager und Bewirthung den königlichen Beamten und Gesandten zu gewähren, auch Botendienste, angariae, parangariae, zu thun und Spanndienste, veredi, paraveredi, zu leisten. Eine allgemeine Steuerpflicht war unbekannt; die Zinspflicht der Romanen, Alamannen und Thüringer beruhte auf besonderen Rechtstiteln.

§. 73.

Die Beneficialverleihungen, insbesondere mit Hilfe von Kirchengut im Interesse der Heereseinrichtung.

Roth, Geschichte des Beneficialwesens, 1850; Waitz, Die Anfänge der Vasallität, 1856; Roth, Feudalität und Unterthanenverband, 1863; Roth, Die Säcularisation des Kirchengutes unter den Karolingern in Münchener hist. Jahrbuch 1865, S. 275—298.

Während von den merovingischen Königen zur Belohnung geleisteter Dienste und bewährter Treue an viele Große Schenkungen von Krongut zu Eigenthum gemacht wurden, kam in der karlingischen Zeit die Verleihung bloßer Beneficien auf.

Qui etiam tantum unum mansum de proprio habet, adjungantur ei tres qui similiter habeant et dent ei adjutorium et ille pergat tantum; tres vero qui illi adiutorium dederunt, domi remaneant. Vgl. capitulare missorum für die Gebiete westlich der Seine, 807, Boretius, S. 155: Et qui sic pauper inventus fuerit, qui nec mancipia nec propriam possessionem terrarum habeat, tamen in praecio valente quinque libras: quinque sextum praeparent. Et unicuique ex ipsis qui in hoste pergant, fiunt coniectati solidi quinque a suprascriptis pauperioribus.

Der Zweck dieser Beneficialverleihungen aber war, eine Entschädigung denjenigen zu gewähren, welche durch die Stellung einer zahlreichen Schaar von Streitern den Stand des Heeres vermehrten, nachdem derselbe durch die Veränderung in den Besitzverhältnissen der Freien, durch die Verarmung Vieler beträchtlich vermindert worden war. Da indessen das Kronvermögen in Folge der merovingischen Schenkungen dem Bedürfniß nach Beneficien nicht zu genügen im Stande war, so verfuhr Karl Martell bei Besetzung der Bisthümer und Abteien in der willkürlichsten Weise. Die Kirchenobern sollten nur gefügige Werkzeuge sein, durch deren Hände Beneficien aus Kirchengut an die von dem König bezeichneten Großen verliehen wurden. Die Folge dieses Verfahrens war freilich eine vollständige Verwilderung der Geistlichkeit und das Schwinden jeglicher Kirchenzucht. Den Bemühungen des h. Bonifacius und seinem Einfluß auf die Söhne Karl Martell's gelang es, eine Besserung der Zustände in dieser Beziehung herbeizuführen. Von den unter seiner Einwirkung eingesetzten Kirchenvorstehern war ein Entgegenkommen in der bisherigen Weise nicht mehr zu erwarten, während anderseits das Bedürfniß nach verfügbarem Gute fortdauerte. In dieser Nothlage nahmen Karlmann und Pippin den Kirchen auf fränkischem Boden einen Theil ihrer Güter weg, um sie selbst als Beneficien an Große zu verleihen. Diese sogenannte divisio, welche eine Synode zu Léstines im Jahre 743 nachträglich genehmigte, war als bloße Anleihe beabsichtigt,[1]) wurde aber im Erfolg zu einer Enteignung und

---

[1]) Capitulare Liftinense (von Léstines) 743, c. 2: Statuimus quoque cum consilio servorum Dei et populi christiani, propter imminentia bella et persecutiones ceterarum gentium quae in circuitu nostro sunt, ut sub precario et censu partem ecclesialis pecuniae in adiutorium exercitus nostri cum indulgentia Dei aliquanto tempore

Säcularisation. Das einmal verliehene Gut wurde weiter verliehen und fiel nicht an das Gotteshaus, von dem es herrührte, zurück. Wenn im neunten Jahrhundert noch ein Unterschied zwischen Beneficien aus Kirchen- und Krongut gemacht wurde, so bezog sich derselbe darauf, daß mit dem vertheilten Kirchengut größere Lasten, außer den decimae die nonae, und die Verpflichtung, zur Erhaltung und Ausbesserung der Kirchen Beiträge zu leisten, verbunden waren.

Die Beneficialverleihungen, welche nach der divisio massenhaft vorgenommen wurden, gaben dem Beliehenen ein Nutzungsrecht in so ausgedehntem Maße, wie es sonst nur der Eigenthümer hatte. Jedoch war das Recht bloß auf Lebenszeit des Verleihers wie Empfängers gegeben und wurde überdies verwirkt, wenn der Beneficiar auch nur säumig gewesen in der Erfüllung einer Verbindlichkeit, die ihm als Unterthan oder aus einem andern Rechtsgrunde oblag; dagegen legte das Beneficium die Verpflichtung zu einer Leistung, zu Diensten im neunten Jahrhundert noch nicht auf. Dies änderte sich in der Folge, indem es als selbstverständlich betrachtet wurde, daß ein Beneficiar Vasall des Verleihers werde, wenn er es nicht schon vorher gewesen. Durch die Verbindung von Beneficium und Vasallität entstand das Lehnsverhältniß, dem im Rechtsleben der Zukunft eine so große Rolle beschieden war.

---

retineamus, ea conditione, ut annis singulis de unaquaque casata solidus id est duodecim denarii ad ecclesiam vel ad monasterium reddatur, eo modo, ut si moriatur ille, cui pecunia commodata fuit, ecclesia cum propria pecunia revestita sit. Et iterum, si necessitas cogat ut princeps iubeat, precarium renovetur et rescribatur novum. Et omnino observetur, ut aecclesia vel monasteria penuriam et paupertatem non patiantur, quorum pecunia in precario praestita sit. Sed si paupertas cogat, aecclesiae et domui Dei reddatur integra possessio.

§. 74.

Die Auflösung des fränkischen und die Entstehung des deutschen Reiches.

Wenck, Die Erhebung Arnulfs und der Zerfall des karolingischen Reiches, 1852.

Nach wiederholten, in Folge der Geschlechtsherrschaft eingetretenen Theilungen des fränkischen Reiches unter mehrere Mitglieder des königlichen Hauses herrschte seit dem Jahre 884 Karl der Dicke wieder als alleiniger König im ganzen Reiche. Da diesem aber die Eignung gänzlich fehlte, mit starker Hand das Erbe Karls des Großen zusammenzuhalten, so erfüllte sich unter ihm das Geschick, das bei dem Selbständigkeitsdrange der Stämme und dem Widerstreben der unteren Kreise gegen eine gleichmäßige Verwaltung von oben allerdings lange schon vorbereitet war: das Reich brach zusammen.

Zunächst von einem Stamme, dem der Baiern zum Könige ausgerufen, wurde Arnulf im letzten Monat des Jahres 887 auch von den Ostfranken, Schwaben, Sachsen und Lothringern als ihr König anerkannt, nachdem dieselben auf einer Versammlung zu Tribur von Karl dem Dicken sich losgesagt hatten.[1]) Als die eigentlichen Träger dieses neuen Reiches galten bald die Ostfranken, welche im Gegensatze zu den Westfranken, den Romanen, die Sprache des theod, d. i. des Volkes,

[1]) Annales Fuldenses a. 877: Mox vero Caesar gravissima infirmitate detentus est. Ab illo ergo die, male inito consilio, Franci et more solito Saxones et Thuringi quibusdam Baioariorum primoribus et Alamannis ammixtis cogitaverunt deficere a fidelitate imperatoris nec minus perficere. Igitur veniente Karolo imperatore Franconofurt, isti invitaverunt Arnolfum, filium Karlmanni regis, ipsumque ad seniorem elegerunt, sine mora statuerunt ad regem extolli.

bewahrt hatten und davon auch die deutschen Franken hießen. Aus diesem Grunde wurde das neue Reich das ost- oder deutsch-fränkische, und später, da auch die übrigen Elemente, mit Ausnahme eines Theiles der Lothringer, die gleiche Sprache redeten, das deutsche schlechthin genannt, bis ihm seit dem zwölften Jahrhundert Rom, das Haupt der Welt den Namen gab, der ihm für alle Zeiten verblieben ist.

Ob übrigens das Arnulf'sche Reich einen dauernden Bestand haben würde, war bei seiner Entstehung und noch geraume Zeit nachher ungewiß. Das Streben der einzelnen Stämme nach Unabhängigkeit stand auch mit dieser neuen, engeren Verbindung durch längere Zeit im Widerspiel. Nur allmälig fand ein freiwilliges Zusammengehen statt; im Jahre 1024 geschah es zum ersten Male, daß ein König in der Person Conrads II. einmüthig von allen Stämmen gewählt wurde.

Als Nebenländer wurden mit dem Reiche verbunden: Italien, indem seit Otto I., 961, der deutsche König immer zugleich König der Langobarden war und Burgund, das seit Conrad II., 1034, zu dem Reiche gehörte.

B. Die Verfassung des deutschen, beziehungsweise römischen Reiches deutscher Nation und ihre Geschichte vom Jahre 887—1806.

I. Das deutsche Reich als Wahlreich.

Phillips, Die deutsche Königswahl bis zur goldenen Bulle, Wiener Sitzungsber. XXIV (1857), S. 365—403, XXVI (1858), S. 41—186; Hartung, Die Thronfolge im deutschen Reiche bis zur Mitte des elften Jahrhunderts, Forsch. z. d. G. XVIII (1878), S. 129—158; Weiland, Ueber die deutschen Königswahlen im zwölften und dreizehnten Jahrhundert, ebendas. XX (1880), S. 303—338. — Jakoby, Die goldene

Bulle K. Karls IV., Tübinger Zeitschr. f. Staatswiss. XIII (1857), S. 142—164.

§. 75.

Das Recht der Wahl überhaupt und der freien Wahl insbesondere.

Ficker, De Henrici VI conatu electicium regnum — successionem in hereditariam mutandi, 1850. — Phillips, Ueber Erb- und Wahlrecht, eine akademische Rede 1836 (Vermischte Schriften I, 104—121).

Das Reich, welches mit der Erhebung Arnulfs entstanden ist, war und blieb, wiewohl einmal durch König Heinrich VI. der ernste Versuch gemacht worden, die Krone in seinem, dem Hause der Staufer erblich zu machen, ein Wahlreich, so lange es bestand.

Dabei war die Wahl frei und nicht gebunden an ein Geschlecht, was gegenüber einer nachgiebigen Gewohnheit bei den früheren Wahlen nach der Absetzung Heinrichs IV. auf einem Gespräche der Großen des Reiches zu Forchheim im Jahre 1077 feierlich und förmlich als Recht der Vergangenheit wie der Zukunft verkündigt wurde.[1]) Der Gewohnheit nach hielt man sich übrigens auch in der Folge wieder an ein herrschendes Haus, so lange Sprößlinge desselben vorhanden waren. Nur in der Zeit nach dem Aussterben der Staufer bis zur Wahl Albrechts II. im Jahre 1438 haben bei dem Handel, den die

[1]) Bruno de bello Saxonico c. 91 (Monum. G. SS. V, 365): Hoc etiam ibi — zu Forchheim — consensu communi comprobatum, Romani pontificis auctoritate est corroboratum, ut regia potestas nulli per haereditatem, sicut antea fuit consuetudo, cederet, sed filius regis etiamsi valde dignus esset, per electionem spontaneam, quam per successionis lineam rex proveniret: si vero non esset dignus regis filius vel si nollet eum populus, quem regem facere vellet, haberet in potestate populus.

Kurfürsten mit Krone und Scepter getrieben, sogenannte springende Wahlen stattgefunden. Von Albrecht II. an bis zum letzten Kaiser wurde, den Wittelsbacher Karl VII. ausgenommen, stets ein Mitglied des Hauses Habsburg, beziehungsweise Lothringen gewählt, wie Severinus de Monzambano im siebzehnten Jahrhundert meinte, aus Furcht, Oesterreich könnte, wenn dieses Band gelöst würde, sich von dem Reiche trennen und als selbständigen Staat neben dasselbe stellen.

§. 76.

Das Recht der unbedingten Wahl.

Ficker, Zur Geschichte des Kurvereins zu Rhense, Wiener Sitzungsber. XI (1854), S. 673—710; Riezler, Die literarischen Widersacher der Päpste zur Zeit Ludwigs des Baiern, 1874. — Reimann, Die römische Königswahl von 1562 und der Papst, Forsch. z. d. G. VIII (1868), S. 1—17. — v. Zwiedineck-Südenhorst, Die Obedienzgesandtschaften der deutschen Kaiser an den römischen Hof im sechzehnten und siebzehnten Jahrhundert, Archiv f. ö. G. LVIII (1879), S. 171—216.

Die erste Zwiekur, welche im Jahre 1197 stattfand, gab dem Papste auf Grund der von ihm in Anspruch genommenen Superiorität seiner Gewalt Veranlassung, die Königswahl einer Prüfung zu unterziehen, und bei der folgenden spaltigen Wahl im Jahre 1257 wurde er von den Gewählten selbst aufgefordert, den zu bestätigen, der als der Gewählte zu betrachten sei. Dagegen haben die bei der Zwiekur vom Jahre 1313 Gewählten, Ludwig der Baier und Friedrich von Oesterreich, die Entscheidung im Kampfe gesucht, der bekanntlich zu Gunsten des Ersteren ausfiel. Als aber dann in dem später ausgebrochenen Streite zwischen dem römischen Stuhle und Ludwig dem Baier der Papst diesen aufforderte, den königlichen

Namen und die Regierung niederzulegen, bis seine Wahl bestätigt sei, und, da der Aufforderung nicht Folge geleistet wurde, ihn bannte und das Reich mit dem Interdicte belegte, kam allseitig die Rechtsüberzeugung zu entschiedenem Ausdruck, daß das päpstliche Verfahren wider Gott und die Gerechtigkeit sei. Insbesondere schrieben drei Geistliche in diesem Sinne, die beiden Minoriten Wilhelm von Occam, Marsilius de Menandrino und Lupold von Bebenburg, der nachmalige Bischof von Bamberg.

Nachdem König Ludwig sich vergeblich bemüht hatte, den päpstlichen Stuhl zu versöhnen, berief er im Jahre 1338 die Großen des Reiches zu einem Hoftage nach Frankfurt, damit dieser entscheide, ob er nicht Alles gethan, was billigerweise von ihm verlangt werden könne. Während ein Ausschuß mit der Prüfung beschäftigt war, traten sämmtliche Kurfürsten, mit Ausnahme des Königs Johann von Böhmen, am 15. Juni zu Lahnstein und am folgenden Tage zu Rhense bei Coblenz zusammen, wo sie sich mit Eiden und in Treuen verbanden, die angegriffenen Ehren, Rechte und Gewohnheiten des Reiches, sowie ihre eigenen an der Kur zu wahren und zu vertheidigen. Zugleich wurden diese Rechte und Gewohnheiten einmüthig dahin festgestellt, „daß der von Allen oder von der Mehrzahl der Kurfürsten Gewählte auch ohne Bestätigung des römischen Stuhles das Recht habe, die Güter und Rechte des Reiches zu verwalten und den Titel des Königs zu führen“.[1]) Von diesem

[1]) Die Notariatsurkunde vom 16. Juli 1338 (Ficker a. a. O. S. 703) besagt, daß sämmtliche Kurfürsten, den abwesenden König von Böhmen ausgenommen: diffinitive dixerunt, indicaverunt et diffiniendo pronunciarunt, hoc esse de jure et antiqua consuetudine imperii approbata, quod postquam aliquis a principibus electoribus imperii vel a maiori parte numero eorundem principum etiam in discordia pro rege Romanorum est electus, non indiget nominatione, approbatione, confirmatione, assensu vel auctoritate sedis apostolice super admini-

Rechtsstandpunkte ging man im Reiche auch später aus.[1]) Der Gewählte sollte nur Nachricht von der Wahl dem Papste geben, was durch die sogenannten Obedienz-Gesandtschaften geschah, die übrigens seit dem westfälischen Frieden aufhörten. Der Kurverein von Rhense aber wurde nachmals wiederholt, zuletzt 1558 erneuert und ausgebildet, weshalb jener auch der erste Kurverein genannt wird.

§. 77.

Die Wählbarkeit und das Wahlrecht.

Freih. v. Borch, Die gesetzlichen Eigenschaften eines deutsch-römischen Königs und seiner Wähler bis zur goldenen Bulle, 1883. — Hädicke, Kurrecht und Erzamt, Programm von Schul-Pforte, 1872; Wilmanns, Die Reorganisation des Kurfürstencollegiums durch Otto IV. und Innocenz III., 1873; Waitz, Die Reichstage zu Frankfurt und Würzburg 1208 und 1209 und die Kurfürsten, Forsch. z. d. G. XIII (1873), S. 199—218, vgl. S. 379; Schirrmacher, Die Entstehung des Kurfürstencollegiums, 1874; Tannert, Die Entwicklung des Vorstimmrechtes unter den Staufern und die Wahltheorie des Sachsenspiegels, 1882; Quidde, Die Entstehung des Kurfürstencollegiums, eine verfassungsgeschichtliche Untersuchung, 1884. — Schuster, Beiträge zur Auslegung des Sachsenspiegels I, Mittheil. d. J. f. ö. G. II (1882), S. 392—407.

---

stratione bonorum et jurium imperii sive titulo regis assumendis, et quod super hiis merito talis electus non habet recurrere sedem ad eandem, sed quod sic est habitum, obtentum et observatum a tempore, de cuius principio memoria non existit, quod electi a principibus electoribus imperii concorditer vel a maiori parte, ut supra, sibi titulum regium assumserunt ac bona et jura imperii administrarunt, et quod de jure et consuetudine hoc licite facere potuerunt et poterunt, nulla approbatione vel licentia dicte sedis apostolice super hoc habita et obtenta.

[1]) Die Schrift Lupolds von Bebenburg: Tractatus de juribus regni et imperii, die zuerst ohne Jahrzahl erschien, wurde ein zweites Mal 1508, ein drittes Mal 1604 und zum vierten Male 1664 gedruckt.

Fähig, zum König gewählt zu werden, war ein Jeder, der körperlich gesund, seinem Stande nach ein Freier des Reiches und in rechter Ehe geboren war, außerdem weder in der Acht noch im Banne sich befand.[1]) Ein Deutscher von Geblüt mußte er nicht sein, auch mußte er nach der eingetretenen Glaubenstrennung nicht der katholischen Kirche angehören; übrigens wurde die Frage der Religion nur theoretisch, zuletzt und am eingehendsten von der Göttinger Facultät erörtert, behufs Entscheidung einer in England eingegangenen Wette.

Die Wahlberechtigung stand den Deutschen zu[2]) und keiner andern Nation innerhalb des Weltreiches oder der Christenheit. Das Recht, theilzunehmen an der Wahl, erstreckte sich aber anfänglich auf Alle, mit dem Unterschiede jedoch, daß nur die Großen des Reiches einzeln und bei Namen den König zu wählen berufen waren, während das Volk sich bescheiden mußte, mit gesammtem Mund und gesammter Hand der Wahl das Vollwort zu geben.

Im zwölften Jahrhundert verlor sich allmälig die Mitwirkung des Volkes und es machte sich nunmehr, zuerst im Jahre 1197, im Kreise der Großen der Unterschied zwischen dem Rechte der namentlichen Wahl oder Vorwahl und bloßer Zustimmung geltend. Als berufen zur namentlichen Wahl erschienen aber im dreizehnten Jahrhundert die drei Erzbischöfe von Mainz,

---

[1]) Sachsensp. III, 54. 3: Lamen man noch meselseken man, noch den die in des paves ban mit rechte komen is, den mut man nicht to koninge kiesen. Die koning sal wesen vri (Kais. Landr. 123: ein vrier herre etc., worüber zu vergleichen Ficker, Wiener Sitzungsber. LXXVII (1874), S. 845—851) unde echt geboren, so dat he sin recht ok bekalden hebbe.

[2]) Sachsensp. III, 52. 1: Die dúdeschen solen durch recht den koning kiesen. Uebereinstimmend: Deutschsp. 285; k. Landr. 118; Rechtsb. n. Dist. VI, 9, dist. 1.

Köln und Trier, von weltlichen Fürsten diejenigen, welche ein Erzamt bekleideten; der Pfalzgraf bei Rhein als Erztruchseß, der Herzog von Sachsen als Erzmarschall und der Markgraf von Brandenburg als Erzkämmerer, während dem vierten Erzbeamten, dem Erzschenken, welcher der König von Böhmen war, das Recht abgesprochen wurde, weil er kein Deutscher sei.[1])

§. 78.

Die Kurfürsten insbesondere.

Außer den zum vorigen Paragraph angeführten Schriften von Hädicke und Schirrmacher: Harnack, Das Kurfürstencollegium bis zur Mitte des vierzehnten Jahrhunderts, 1883. — Lorenz, Die siebente Kurstimme bei Rudolfs I. Königswahl, Wiener Sitzungsber. XVII (1855), S. 175—216; Bärwald, Ueber die Aechtheit und Bedeutung der Urkunde betreffend die bairische Kur, das. XXI (1857), S. 3—70; Ficker, ebenda LXXVII (1874), S. 828—845; Scheffer-Boichorst, Die bairische Kur im dreizehnten Jahrhundert, Münchener Sitzungsber. 1884, S. 462—486.

Bei der Wahl Rudolfs I. im Jahre 1273 betheiligten sich zum ersten Male ausschließlich sieben Fürsten: die drei Erzbischöfe und die drei weltlichen Erzbeamten des Reiches nebst dem Herzog von Baiern an Stelle des Böhmenkönigs, welcher gegen die Wahl nachträglich Einsprache erhoben hat, und seit-

[1]) Sachsensp. III, 57. 2: In des keiseres kore sal die erste sin die bischop von megenze, die andere die von trere, die dridde die von kolne. Under den leien is die erste an'me kore die palenzgreve von'me rine des rikes druzte, die andere die herthoge van sassen die marschalk, die dritte die marcgreve von brandeburch die kemerere. Die schenke des rikes die koning von behemen, die ne hevet nenen kore, umme dat he nicht düdesch n'is. Sint kisen des rikes vorsten alle, papen unde leien. Die to'me ersten an'me kore genant sin, die ne solen nicht kiesen na iren mutwillen, wenne sven die vorsten alle to koninge irwelt, den solen sie aller erst bi namen kiesen.

dem [1]) bildete für alle Zeiten eine geschlossene Zahl von Fürsten das Kurcollegium.

Die Veränderungen, welche im weiteren Verlaufe innerhalb dieses Collegiums sich ergaben, waren, abgesehen von jenen Abmachungen, die blos verschiedene Linien desselben Fürstengeschlechtes betrafen, folgende:

1289 wurde in Folge einer Klage des Königs von Böhmen auf Anerkennung seines Rechtes an der Kur auf Grund des Erzschenkenamtes dieser durch Urtheil des Reichshofes an Stelle des Herzogs von Baiern unter die Kurfürsten aufgenommen und dadurch die königliche Bestätigung bedeutungslos, welche Baiern im Streite mit Böhmen auf dem Hoftage vom Jahre 1275 über seinen Besitz des Kurrechtes auf Grund seiner Betheiligung bei den beiden vorausgegangenen Wahlen erlangt hatte.[2])

1623 verlor in Folge seiner Aechtung der Pfalzgraf bei Rhein außer dem Fürstenthum sein Kurrecht und Erzamt; das Eine wie das Andere ging auf den Herzog von Baiern über.

1654 wurde dem Pfalzgrafen sein Fürstenthum zurückgestellt; im Uebrigen erfolgte die Restitution in der Art, daß er eine achte Kurstimme mit einem neuen Erzamte, dem Erzschatzmeisteramte erhielt, wobei jedoch festgesetzt wurde, daß, wenn dermaleinst das bairische Haus aussterben würde, das Erz-

---

[1]) Kais. Landr. 130: Den kune svln kiesen dri phaffen fvrsten vnd vier leigen fvrsten . . . Dise vier svln tvsche man sin von vater vnde von mvter oder von ir eintwederem.

[2]) In Folge dieses Sieges im possessorischen Verfahren über die Kur betrachtete der Verfasser des Land- und Lehnrechtsbuches (gemäß dem zuerst in Umlauf gekommenen Texte) an Einer Stelle (Lehnr. 41 b) den Herzog von Baiern als Erzschenk des Reiches, während zuvor (Landr. 130 und Lehnr. 8) noch der König von Böhmen ausdrücklich als solcher genannt wurde.

truchsessenamt an die Pfalz zurückfallen solle, was 1777 in der That geschah.

1692 verlieh der Kaiser dem Herzog von Braunschweig-Lüneburg gegen bestimmte Zusicherungen von Seite dieses protestantischen Hauses eine neue Kur, damals die neunte. Ein Erzamt gewann es erst 1777, und zwar das in diesem Jahre freigewordene Erzschatzmeisteramt.

1708 wurde das neue Kurhaus vom Reiche anerkannt und durch denselben Reichsschluß der König von Böhmen in das Exercitium jurium electoralium, von welchem seit Wenzels Zeiten kein Gebrauch gemacht worden war, wieder eingesetzt.

1801 hörten nach den Bestimmungen des Luneviller Friedens die Kuren von Köln und Trier auf, während der Kurerzkanzler von Mainz, dem 1803 ein neues Fürstenthum verliehen wurde, erhalten blieb, und gleichzeitig vier weitere Kurfürsten creirt wurden: der Erzherzog-Großherzog von Toscana als Herzog von Salzburg, der Herzog von Würtemberg, welcher sich selbst das Reichsbannerherrnamt beilegte, der Markgraf von Baden und der Landgraf von Hessen.

§. 79.

Die Wahlhandlung und von den Wahlcapitulationen insbesondere.

Scheffer-Boichorst, Das Berufungsrecht des Pfalzgrafen, Münchener Sitzungsber., 1884, S. 488—506. — Waltz, Die Wahlverschreibung Karls V. und ihre Genesis, Forsch. z. d. G. X (1870), S. 215—233.

Die Wahl zu veranlassen, galt schon frühzeitig als ein Recht des Erzbischofs von Mainz; der im dreizehnten Jahrhundert darauf erhobene Anspruch des Pfalzgrafen vermochte

nicht durchzudringen. In der goldenen Bulle wurde das Recht des Erzkanzlers bestätigt und gleichzeitig näher geregelt durch Festsetzung der Zeit, innerhalb welcher die Ausschreibung zu erfolgen und die Wahl stattzufinden habe. Als Wahlstätte pflegte regelmäßig ein Ort auf fränkischer Erde bestimmt zu werden; seit der Kur Friedrichs des Rothbartes, der zu Frankfurt gewählt wurde, blieb dieser Ort die Wahlstadt. Ein persönliches Erscheinen der Wähler war nicht erforderlich; sie durften sich durch Bevollmächtigte vertreten lassen, welche später als Gesandte ersten Ranges behandelt wurden.

Wie die Ausschreibung der Wahl von dem Mainzer Erzbischof ausging, so wurde auch letztere selbst unter seinem Vorsitz und seiner Leitung vollzogen. Er war es, welcher die einzelnen Wahlberechtigten nach einer gewissen Ordnung zur Abgabe der Stimmen aufforderte. Der Grundsatz, daß die Mehrheit der Stimmen entscheide, stellte sich erst unmittelbar nach der Entstehung des Kurcollegiums fest.[1]) Um die Erzielung einer Mehrheit zu befördern, bestimmte die goldene Bulle, daß ein Kurfürst, auf welchen drei Stimmen sich vereinigt haben, durch die eigene seine Wahl rechtsgiltig zu Stande bringen dürfe.

Nachdem Karl V. im Jahre 1519 nach dem Vorschlag von Kursachsen auf Grund einer Wahlcapitulation, d. i. einer zuvor getroffenen Vereinbarung über eine Reihe die Verwaltung des Reiches betreffender Punkte gewählt worden war, wurde diese Einrichtung bei allen künftigen Wahlen beibehalten. Die

---

[1]) Das kais. Landr. 122 lautet gegenüber dem Sachsensp. III, 54, §. 2: Als man den koning küset, so sal he deme rike hulde dun unde sveren . . . seder ne sal er he nümer nenen eid dun: Alse der kivnig of den stuol ze ache gesetzt wirt mit dem merren teile der fursten, die in erwelent hant, so sol er niemer mere deheinen eit gesweren. Vgl. auch die Sententia Rudolfi a 1281 (§. 100, 1. Note).

Abfassung der Wahlcapitulation ging anfänglich von den Kurfürsten aus. Dem eifersüchtigen Streben der übrigen Fürsten gelang es jedoch, daß in dem westfälischen Frieden die Bestimmung Aufnahme fand, nach welcher von dem Reichstage in seiner nächsten Session eine beständige Wahlcapitulation abgefaßt werden sollte.[1]) Die beiden ersten Collegien hatten sich auch im Jahre 1671 über einen Entwurf verständigt, nur Ein Punkt, das von den Kurfürsten in Anspruch genommene Recht, Zusätze machen zu dürfen, das ius adcapitulandi, blieb streitig, bis im Jahre 1711 ein Vergleich auch darüber zu Stande kam. Das Recht der Kurfürsten wurde anerkannt, anderseits aber eine Grenze gezogen, welche bei der Ausübung dieses Rechtes nicht überschritten werden durfte, in Folge dessen es freilich bei jeder Wahlcapitulation sogenannte passus contradicti gab. Da über die von den beiden ersten Collegien des Reichstages entworfene Wahlcapitulation das dritte, das Collegium der Städte niemals gehört wurde, so blieb sie blos das „Project einer perpetuirlichen Wahlcapitulation", obgleich dasselbe fortwährend bei allen Wahlen zu Grunde gelegt wurde.

§. 80.

Die Königskrönung, Thronbesteigung und Thronbesitzung.

Waitz, Die Formeln der deutschen Königs- und der römischen Kaiserkrönung vom zehnten bis zum zwölften Jahrhundert, 1873. — Schuster, Beiträge zur Auslegung des Sachsenspiegels II, Mittheil. des Institutes f. ö. G. IV (1883), S. 192—199.

---

[1]) J. P. O. VIII, §. 3. In proximis vero Comitiis . . . quoque de electione Romanorum Regum, certâ constantique caesareâ capitulatione concipienda . . . ex communi Statuum consensu agatur et statuatur.

Während Heinrich I. noch eine Krönung, die mit Pippin üblich geworden war, abgelehnt hatte, wurde seit Otto I. jeder Gewählte, nachdem er dem Reiche den Eid geschworen, als König gekrönt, und zwar war diese Handlung vorzunehmen berechtigt der Erzbischof von Köln. Der früher ausschließlich religiöse Weiheact hatte nämlich zugleich die Bedeutung einer Rechtshandlung gewonnen, indem erst die mit der Salbung verbundene Bekleidung mit den Insignien des Reiches, d. i. dem Schwerte Karls des Großen, Ring und Stab, dem Scepter und der silbernen Krone, den königlichen Namen und die königliche Gewalt auf den Gewählten übertrug.

Die Krönung geschah zu Aachen, wo des Reiches Stuhl, der Thron Karls des Großen, über dessen Grab in der Kathedrale stand. Indem der Gekrönte, von dem Erzbischof von Trier geführt, diesen Stuhl bestieg,[1]) nahm er Besitz vom Reiche, und indem er in den nächsten drei Tagen wiederholt darauf saß, that er aller Welt die erfolgte Besitzergreifung kund.

Seit Rudolf I. datirte der König seine Herrschaft wieder von dem Tage der Wahl; die Krönung, welche zwar stets — seit dem Jahre 1558 übrigens nicht mehr zu Aachen, sondern der Bequemlichkeit halber in der Wahlstadt selbst, und nicht mehr mit der silbernen Königskrone, sondern mit der goldenen Kaiserkrone[2]) — stattfand, wurde wieder zu dem, was sie früher gewesen,

---

[1]) Während der Sachsenspiegel III, 52, §. 1 und übereinstimmend der deutsche Spiegel der Thronbesteigung gedenkt: Svenne die gewiet wert von den bischopen die dar to gesat sin unde uppe den stule to aken kumt, so hevet he koninglike walt unde koningliken namen, begnügt sich die entsprechende Stelle des kais. Landr. c. 118 mit der bloßen Krönung: svenne er gewihet wirt mit der willen, die in erwelt hant, so hat er kivniglichen gewalt vnde namen.

[2]) Die silberne, später vergoldete und ehedem offene, später erst mit einem Bügel versehene Königskrone aus dem dreizehnten Jahrhundert

zu einer blos religiösen Feier, zur kirchlichen Weihe, jedoch mit Beibehaltung der inhaltsleer gewordenen weltlichen Ceremonien.

§. 81.

Die Kaiserkrönung.

Schwarzer, Die ordines der Kaiserkrönung, Forsch. z. d. G. XXII (1882), S. 159—212. — Th. Sickel, Das Privilegium Otto I. für die römische Kirche vom Jahre 962, 1883. — Lorenz, Papstwahl und Kaiserthum, eine historische Studie aus dem Staats- und Kirchenrecht, 1874. — Ficker, Ueber die Entstehungsverhältnisse der constitutio de expeditione Romana, Wiener Sitzungsber. LXXIII (1873), S. 173—220, vgl. Waitz, Ueber die Zeit und Heimat der sogenannten constitutio de exp. Rom., Forsch. z. d. G. XIV (1874), S. 31—35. — Ficker a. §. 69 a. O. S. 689. 709. — Reimann, Der Streit zwischen Papstthum und Kaiserthum im Jahre 1558, Forsch. z. d. G. V (1865), S. 291—335.

Nachdem Otto I. im Jahre 962 durch den Papst zu Rom als Kaiser gekrönt worden war, stellte sich der Rechtssatz fest, daß der deutsche König zur Förderung zum Kaiser gewählt werde oder, mit anderen Worten, den Anspruch auf Erlangung des kaiserlichen Namens sammt den daraus zu Zeiten abgeleiteten Rechten besitze, während seit dem Aussterben des karlingischen Geschlechtes ganz nach seiner Wahl der Papst die Krone vergeben hatte.

Der König, welcher gekrönt werden wollte von dem Papste, mußte diesem, ohne indeß je Hulde zu thun, schwören, ein getreuer Schirmer und Vogt der Kirche zu sein. Der Eidesleistung folgte die Festsetzung des Krönungstages. Zur Erlangung der

wurde von Bock (vgl. dessen Werk: Die Kleinodien des heil. römischen Reiches deutscher Nation, mit 46 Tafeln, 1864, S. 39—41) im Schatz des Liebfrauen-Münsters zu Aachen nachgewiesen, während die Kaiserkrone in der Schatzkammer der Wiener Hofburg verwahrt wird.

goldenen Krone aber fand die Römerfahrt statt, die den Reichsfürsten und deren Mannen Jahr und Tag zuvor angesagt werden mußte.

Was vom zehnten Jahrhundert ab die Regel gebildet, die Krönung der Könige als Kaiser zu Rom, wurde vom dreizehnten Jahrhundert an zur Ausnahme, und die Constitutio de jure et excellentia imperii vom 6. August 1338 zuerkannte sogar im Widerspruch mit dem bisherigen Rechte [1]) schon der Wahl die Verleihung des kaiserlichen Namens. Auf Grund eines rabulistischen Gutachtens in einer aufgeregten, dem päpstlichen Stuhle feindselig gesinnten Zeit zu Stande gekommen, vermochte jedoch dieses Gesetz vorerst nicht durchzudringen. Indeß hielt Maximilian, nachdem er den Römerzug, ohne das Ziel zu erreichen, unternommen hatte, sich für berechtigt, im Jahre 1508 auf dem Heimwege in Trient den Titel „erwählter römischer Kaiser" anzunehmen, und während Karl V. noch einmal vom Papste gegen die Regel zu Bologna als Kaiser sich krönen ließ, führten künftighin allerdings die Gewählten sofort den kaiserlichen Namen, es sei denn, daß ein Nachfolger noch bei Lebzeiten des Kaisers gewählt worden wäre. Dieser hieß fortan König, und zwar so lange, bis der Kaiser starb und die Regierung des Reiches auf ihn überging.

§. 82.

Die Vicare des Reiches.

Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechtes III (1859), S. 112—137; Merkel, Ludovico Pernice — gratulatur, 1861, p. 6—8.

---

[1]) Sachsensp. III, 52, §. 1 (vgl. S. 175, Note 2): Svenne in die paves wiet, so hevet he des rikes gewalt unde keiserlicken namen.

Bei der Art und Weise, wie das Recht der freien Wahl vor wie nach dem Forchheimer Gespräche und seinem Beschlusse geübt wurde, mußte zu wiederholten Malen für eine vormundschaftliche Regentschaft an Stelle des gewählten, noch unmündigen Königs gesorgt werden, während das Bedürfniß nach einer Verwesung des Reiches wegen Erledigung des Thrones Jahrhunderte lang nicht aufgetreten ist. Erst in Folge der mehrfachen Entsetzung von Königen im Laufe des dreizehnten Jahrhunderts, nach dem dadurch herbeigeführten sogenannten Interregnum erhoben zwei Fürsten, der Pfalzgraf bei Rhein und der Herzog von Sachsen den Anspruch, für den Fall der Thronerledigung als Reichsverweser nebeneinander gewisse Rechte des Königs auszuüben.[1]) In der goldenen Bulle wurde das Recht der beiden Fürsten bestätigt,[2]) und sie sind dauernd die Vicare

[1]) Kais. Lehnrechtsb. 147 a: Vnd ist daz ein romscher kvnc stirbet vnd wirt inr iars vrist nit ein ander kvnc genomen . . . des svln die fvrsten vnd ander des riches man nit entgelten an ir lehen . . . alle, die lehen von dem riche hant, (svln) iriv lehen enphahen von dem phalzgraven von rine, ane die fvrsten, diu svln ir fvrsten ampt nit von im emphahen . . . Urkunde Rudolfs aus der Zeit von 1276 bis 1278 mitgetheilt von Merkel: cum comes palatinus Rheni, dux Bawariae, inter alias suorum principatuum prerogativas hoc insigne jus habeat ab antiquo, quod vacante imperio principatus, terras, possessiones et alia jura imperii custodire debeat et sinceritate debita conservare . . .

[2]) Aurea bulla cap. V, §. 1: Quoties . . . sacrum vacare continget imperium, illustris comes Palatinus Rheni . . . ad manus futuri regis Romanorum in partibus Rheni et Sueviae et in jure franconico ratione principatus seu comitatus palatini privilegio esse debet provisor ipsius imperii cum potestate judicia exercendi, ad beneficia ecclesiastica praesentandi, recolligendi redditus et proventus, et investiendi de feudis, juramenta fidelitatis vice et nomine s. imperii recipiendi: quae tamen per regem Romanorum postea electum suo tempore omnia innovari et de novo sibi ipsa juramenta praestari debebunt, feudis principum duntaxat exceptis et illis, quae vanlehen vulgariter appellantur, quorum investituram et collationem soli im-

des Reiches geblieben. Vorübergehend theilte sich allerdings in den Besitz des Rechtes mit dem Pfalzgrafen der Herzog von Baiern. Letzterer hatte bei der Thronerledigung im Jahre 1657 auf Grund der in den Jahren 1623 und 1654 getroffenen Anordnungen das pfalzgräfliche Vicariatsrecht ganz und gar für sich in Anspruch genommen. So ungerechtfertigt der Anspruch war, ließ sich der Pfalzgraf doch im Jahre 1752 zu einem auf ein Alterniren gerichteten Vergleich herbei, welcher übrigens nach einem Vierteljahrhundert mit dem Aussterben des bairischen Hauses gegenstandslos geworden ist.

Die Vicariatsgebiete wurden in der goldenen Bulle dahin bestimmt, daß der Pfalzgraf am Rhein, in Schwaben und in den Ländern des fränkischen Rechtes, der Herzog von Sachsen in den Ländern des sächsischen Rechtes berechtigt sein sollte. Bei dieser Grenzbestimmung behaupteten mehrere Fürstenthümer, wie Baiern, Oesterreich, Salzburg und Mainz die Freiheit vom Vicariate. Auch gelang es den an den Grenzen der beiden Sprengel gelegenen Fürstenthümern, indem sie die Berechtigung des einen oder andern Vicars bestritten, dem Vicariat überhaupt sich zu entziehen, bevor der 1750 geschlossene und 1764 vom Reiche bestätigte Vergleich der beiden Vicariatshöfe genauer die Grenzen regulirte.

Als Gerechtsame wurden in der goldenen Bulle den Vicaren das Recht zuerkannt, Gericht zu halten, Eide der Treue im Namen des Reiches abzunehmen, Belehnungen zu ertheilen und Kirchenpfründen zu vergeben. Die Befugniß, Fahnlehen zu

---

peratori vel regi Romanorum specialiter reservamus. Ipse tamen comes Palatinas omne genus alienationis seu obligationis rerum imperialium hujusmodi provisionis tempore expresse sibi noverit interdictum. §. 2: Et eodem jure provisionis illustrem ducem Saxoniae . . . frui volumus in illis locis, ubi Saxonica jura servantur, sub omnibus modis et conditionibus, sicut superius est expressum.

verleihen und Reichsgüter zu veräußern oder zu beschweren, wurde ihnen ausdrücklich versagt. In der Folge gewannen sie noch einige weitere Rechte hinzu, die iura caesarea reservata cummulativa, das Recht, den Reichstag zu berufen und fortzusetzen, Commissäre zu Bischofswahlen zu entsenden und das Recht der Standeserhöhung, mit Ausnahme der Erhebung in den Reichsfürstenstand, während die Publicisten der Vicare vergeblich sich bemühten darzuthun, daß ihren Herren die gesammte königliche Gewalt von Rechtswegen gebühre.

II. Die Verantwortlichkeit und Absetzbarkeit des Reichsoberhauptes.

Schulze, De iurisdictione principum germanicorum in imperatorem exercita, 1847; Merkel, Ludovico Pernice — gratulatur, 1861, p. 5, 6; Löher, Das Rechtsverfahren bei König Wenzels Absetzung in Münchener histor. Jahrb. 1865, S. 1—129.

§. 83.

Wegen begangenen Unrechtes.

Die königliche Gewalt im deutschen Reiche stellte ihren Träger nicht über Gesetz und Recht, wie die Kaiserwürde im alten Rom, wo der Satz gegolten: princeps legibus solutus est. Diese fortdauernde Gebundenheit des Königs an das Recht war das Ergebniß ächt christlicher Denkweise, die nach einem Streit unter den Schriftgelehrten im neunten Jahrhundert den Sieg davongetragen hatte.

Trotz seiner erhabenen Stellung blieb der König unterworfen dem geistlichen Recht; sein Richter aber in geistlichen Sachen war der Papst. Nach der Lehre des Sachsenspiegels sollte jedoch die höchste geistliche Strafe, der Bann, über einen

König nur verhängt werden dürfen, wenn er an dem rechten Glauben zweifelte, wenn er Gotteshäuser zerstörte und sein rechtes Eheweib verstieß.[1]) Von der Kirche wurde diese Lehre freilich nicht anerkannt, der betreffende Artikel des genannten Rechtsbuches gehört zu jenen, welche im Jahre 1374 als ketzerisch verdammt wurden.

Der Richter in weltlichen Dingen über einen König war der Pfalzgraf bei Rhein,[2]) der Nachfolger des Pfalzgrafen am fränkischen Königshofe. Urtheiler in seinem Gerichte mußten Fürsten sein, wenn die Klage an das Leben, den Leib oder die Ehre ging, während bei geringeren Vergehen auch Grafen und Freie, selbst Dienstmannen des Reiches das Recht finden konnten. Bevor jedoch ein Todesurtheil wider einen König gesprochen werden durfte, mußte ihm die königliche Gewalt aberkannt werden, was im dreizehnten Jahrhundert mit dem Satze begründet wurde, daß der König fränkisches Recht habe.[3]) Die Gerichtsgewalt des Pfalzgrafen bei Rhein wurde in der goldenen Bulle ausdrücklich anerkannt,[4]) jedoch mit der Bestimmung, daß das Gericht zu hegen sei am Hofe, wo der König sich aufhalte.

---

[1]) Sachsensp. III, 57, §. 1: Den keiser ne mut de paves noch neman bannen seder der tiet dat he gewiet is ane umme dre sake: of he an'me geloven tviflet oder sin echte wif let oder godes hus tostoret. Vgl. kais. Landr. 128.

[2]) Sachsensp. III, 52, §. 3: — richter siner scult. is die palenzgreve over den keiser.

[3]) Sachsensp. III, 54, §. 4: Die koning sal hebben vrenkesch recht svenne he gekoren is, von svelker bord he ok si, wanne alse die vranke sinen lif nicht verwerken ne mach, he ne werde in der hanthaften dat gevangen, oder ime ne si sin vrenkesch recht verdelet, also ne mach deme koninge neman an sin lif spreken, ime ne si dat rike vore mit ordelen verdelt. Vgl. kais. Landr. 123b.

[4]) Aurea bulla cap. V, §. 3: Et quamvis Imperator sive rex Romanorum super causis, pro quibus impetitus fuerit, habeat, sicut

§. 84.

Die Absetzbarkeit wegen Unwürdigkeit.

Die Frage, ob ein König wegen Untauglichkeit oder Unwürdigkeit seiner Gewalt entsetzt werden könne durch ein Erkenntniß der Fürsten als seiner Wähler, tauchte im deutschen Reiche zum ersten Male auf in den Zeiten der unseligen Herrschaft Heinrichs IV. So lebhaft auch von gewichtiger Seite sofort das Recht der Fürsten verfochten wurde, so mußte doch noch neun Jahre das Unheil im Reiche andauern, bis die Ueberzeugung eine allgemeine geworden war und Heinrich IV. durch Fürstenspruch im Jahre 1077 der königlichen Gewalt für verlustig erklärt wurde. Seitdem bestand unzweifelhaft die Rechtsanschauung, daß ein König, wenn er auch nicht ein an das Leben rührendes Verbrechen begangen, in welchem Falle seine Absetzung hätte erfolgen müssen, um das Todesurtheil möglich zu machen, wegen Unwürdigkeit von den Fürsten abgesetzt werden könne. In einem Rechtsbuche oder Gesetze hat die Anschauung allerdings niemals einen Ausdruck gefunden; zur Geltung gebracht wurde sie jedoch noch zweimal, wider Adolf von Nassau im Jahre 1298 und gegen König Wenzel im Jahre 1400.

Seit dem dreizehnten Jahrhundert legte sich neben den Fürsten auch der Nachfolger Petri, mit Rücksicht auf die ihm angeblich von Gott verliehene oberste Gewalt, das Recht bei, durch seinen Ausspruch einen unwürdigen König zu entsetzen,[1])

---

ex consuetudine introductum dicitur, coram comite palatino Rheni ... respondere: illud tamen judicium comes ipse Palatinus non alibi praeterquam in Imperiali Curia, ubi Imperator seu Romanorum Rex praesens extiterit poterit exercere.

[1]) Die päpstliche Urkunde, worin Innocenz IV. 1245 den Kaiser Friedrich für abgesetzt erklärt, c. 2 in 6to 2, 14, lautet: Nos itaque ...

und wiederholt handelten darnach die Päpste mit der Wirkung, daß der Thron als erledigt betrachtet und eine Neuwahl vorgenommen wurde. Auch fand das päpstliche Recht Anerkennung in dem kaiserlichen Landrechtsbuche,[1]) und ein vehmgerichtliches Urtheil aus der Mitte des fünfzehnten Jahrhunderts stellte sogar das Recht des Papstes als das alleinbegründete hin.

III. Die Reichsverwaltung und ihre Geschichte.

1. Die Verfassungsgeschichte bis zur Entstehung der Landeshoheit im zwölften, dreizehnten Jahrhundert.

v. Dönninges, Das deutsche Staatsrecht und die deutsche Reichsverfassung. Erster (und einziger) Theil: Historische Entwicklung seit Karls des Großen Kaiserkrönung bis auf das zwölfte Jahrhundert, 1842.

§. 85.

Die königliche Gewalt.

Steinbeck, Das Bergrecht des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. d. R. XI (1847), S. 254—265; Weiske, Der Sachsenspiegel und das Bergregal, das. XII (1848), S. 270—280; Zachariae, Ueber Regalien überhaupt und das Salzregal in Deutschland insbesondere, ebenda XIII (1852), S. 319 bis 381; Böhlau, De regalium notione et de salinarum jure regali, 1855; Grueter, De regali metallorum jure, Berol. 1867; Kommer,

---

memoratum principem, qui se imperio et regnis omnique honore et dignitate reddidit tam indignum, quique propter suas iniquitates adeo, ne regnet vel imperet, est abiectus, suis ligatum peccatis et abiectum omnique honore ac dignitate privatum a domino ostendimus, denunciamus et nihilominus sententiando privamus . . .

[1]) C. 313 . . . wir lesen och, daz der babest Innocentius entsatzte den keiser Otten vom römischen riche (im Jahre 1211) durch ander sin unreht; diz tunt de bebest mit rehte.

Ueber die Entwicklung des Bergregals bis zum Jahre 1273 und die Sachsenspiegelstelle I, 35, Zeitschr. f. Bergrecht X (1869), S. 376—398; Birnich, De juris regalis metallorum origine ac progressu, Tub. 1871; Arndt, Zur Geschichte und Theorie des Bergregals und der Bergbaufreiheit, 1879. — Ueber das Geleitsrecht: Franklin, Observationes ad articulos quosdam constitutiones pacis 1235, 1852, p. 21. 22. — Ueber das Regalienrecht: Berchthold, Die Entwicklung der Landeshoheit I (1863), S. 65—73. — Ueber das Spolienrecht: Waitz, Forsch. z. d. G. XIII (1873), S. 494—502. — Stobbe, Die Juden in Deutschland während des Mittelalters, 1866.

Die Gewalt, welche einem deutschen König zukam, war ihrem Inhalte nach anfänglich dieselbe, welche die Beherrscher des großen Frankenreiches besessen hatten. In dem natürlichen und durch das Bedürfniß gerechtfertigten Streben, weitere Einnahmequellen zu erschließen und Hilfsmittel zu gewinnen, um die Zwecke der Herrschaft besser verwirklichen zu können, gelang es jedoch in der Folge den deutschen Königen durch den Erwerb einiger neuen Rechte ihre Gewalt zu stärken und zu mehren.

Aus der auf römischem Rechte beruhenden Besteuerung des Bergwerkbetriebes, der im fränkischen Reiche von Römern ausging, leiteten die deutschen Könige ein ihnen zustehendes ausschließliches Recht oder Eigenthum ab an allen Schätzen, die tiefer als ein Pflug geht, unter der Erde begraben liegen.[1]) Mit der Begründung des Berg- und Salzregals wurde übrigens gleichzeitig die Freiheit des Bergbaues insofern anerkannt, als die Bewilligung zum Bergbau an der Fundstätte gegen Abgaben und Zinsen Jeder, der Mineralien fand, verlangen konnte.

Der Besuch von Märkten und Messen durch wandernde Kaufleute gab ferner den Königen Veranlassung, ein Geleits-

---

[1]) Sachsensp. I, 35, §. 1: Al schat under der erde begraven deper den ein pluch ga, die hort to der koninglichen gewalt. §. 2: Silver ne mut ok neman breken up enes anderen mannes gude ane des willen des de stat is.

recht, ius conductus sich beizulegen, d. i. das ausschließliche Recht, Kaufleuten, die mit ihren Waaren umherzogen, zum Schutz gegen Raub und Ueberfall ein bewaffnetes Geleite zu stellen, wofür ein Entgelt bezahlt werden mußte.

Nachdem vermöge des Wormser Concordates die weltlichen Güter und Rechte der Stifts- und Klosterkirchen als Regalien geliehen worden sind, nahmen weiter im zwölften Jahrhundert die Könige mit Erfolg das Recht in Anspruch, die Einkünfte erledigter Bisthümer und Abteien Jahr und Tag zu beziehen, das sogenannte Regalienrecht. Und wahrscheinlich im Anschluß daran brachte Kaiser Friedrich der Rothbart das Spolienrecht oder ius exuviarum zur Geltung, vermöge dessen der Nachlaß der geistlichen Würdenträger des Reiches an die königliche Kammer fiel.

Endlich entstand ein neues Regal mit Rücksicht auf die Juden, welche allmälig aus Frankreich und Italien in größerer Zahl ins Reich gekommen waren, und deren Lage in der religiös erregten und leidenschaftlichen Zeit der Kreuzzüge höchst unsicher sich gestaltet hatte. Ihr Leben wurde bedroht, ihr Hab und Gut gefährdet. Der König gewährte ihnen Schutz, wofür sie ihm aber eine Reihe von Abgaben entrichten mußten: die ordentliche Judenschatzung, die Profitsteuer, den güldenen Opferpfennig, das erforderliche Pergament für die königliche Kanzlei und zumal die Kronsteuer, ein Drittheil ihrer Habe, womit sie von jedem neuen König ihr Leben sich erkaufen mußten. Das ausschließliche Recht der Könige, Juden zu halten und zu schützen, das Judenschutzrecht, dürfte zu Anfang des dreizehnten Jahrhunderts sich ausgebildet haben.

Der Nutzen, den die Erweiterung der königlichen Gewalt schuf, blieb indeß nur zum geringen Theil den Königen; in Folge der üblich gewordenen lehnsweisen Ueberlassung der königlichen Rechte zogen den Gewinn die Lehnsträger.

§. 86.

Des Königs Verwaltung, insbesondere von den Gesprächen und Hoftagen.

Wacker, Der deutsche Reichstag unter den Hohenstaufen, 1882 (Histor. Studien, 6. Heft). — Franklin, De iusticiariis curiae imperialis, 1860; Das königliche und Reichshofgericht in Deutschland in der Zeit von Heinrich I. bis Lothar von Sachsen in Forsch. z. d. G. IV (1864), S. 463 bis 534; Das Reichshofgericht im Mittelalter I (1867), Geschichte von 919—1495, II (1869), Verfassung und Verfahren enthaltend. — Stumpf, Die Reichskanzler vornehmlich des zehnten, elften und zwölften Jahrhunderts I (1865), S. 9—11.

Auch im deutschen Reiche gipfelte die oberste Verwaltung noch in der unmittelbaren Thätigkeit seines Oberhauptes, des Königs. Begleitet von einzelnen Großen, die seine Rathgeber waren, später auch gefolgt von Rechtsgelehrten, zog er im Reiche umher, um mit ihnen bald da bald dort das Königsgericht oder den Reichshof zu hegen. Seinen Aufenthalt und wechselnden Sitz nahm er in Burgen und Städten des Reiches, zumal in solchen Städten, welche bischöfliche Residenzen waren.

Bedurfte der König des Rathes Vieler, um Gesetze zu Stande zu bringen, gemeine Urtheile zu finden, Verträge zu schließen, so wurden die Großen des Reiches, insgesammt oder doch in größerer Zahl, zu einer Versammlung entboten. Diese Versammlungen trugen einen verschiedenen Charakter; entweder waren sie einfache Gespräche, zu welchen die Theilnehmer nur mit kleinem Gefolge kamen, oder sie waren feierliche, mit Glanz und Gepränge begangene Hoftage, wobei ein Jeder der Geladenen mit seinem Hofstaate erscheinen mußte. Gespräche durften aller Orten, in allen Städten des Reiches veranstaltet werden; einen Hoftag abzuhalten war der König nur in gewissen Städten, zu welchen übrigens jede Reichsstadt mit bischöflicher Residenz

gehörte, berechtigt. Dem König Rudolf haben allerdings die Bischöfe, da Hoftage mit Lasten und großen Einbußen für sie als Stadtherren verknüpft waren und man ihrer während des Interregnums sich entwöhnt hatte, das Recht bestritten, in den Mauern ihrer Städte solche Versammlungen abzuhalten. Auf dem Hoftage zu Nürnberg im Jahre 1274 ließen sie jedoch von ihrem Widerspruche ab und fügten sich dem früheren Herkommen und Recht.[1])

Verpflichtet, auf des Königs Gebot zu erscheinen, waren bei Strafe die Fürsten und Herren, sowie des Reiches Dienstmannen; es sei denn, daß ein Fürst eine Freiheit erworben hätte, wie der Herzog von Oesterreich im Jahre 1156.[2])

Mit der Nothwendigkeit einer stäten persönlichen Bethätigung des Königs in der Verwaltung mag es zusammenhängen, daß es, abgesehen von den Kanzleien, an eigenen Aemtern zur Unterstützung des Königs oder an selbständigen Berechtigungen,

---

[1]) Sachsensp. III, 62, §. 1: Vif stede die palenze heten liegen in'me lande to sassen, dar die koning echte hove hebben sal. (Gruna, Goslar [Werla], Walhausen, Anstedt und Merseburg). Uebereinstimmend: kais. Landr. 136; während c. 137 berichtet: Der kunc giht, es svl in allen steten, da bistvm inne sint, hof gebieten; da criegten etwenne die phaffen fursten wider; die hant ir criec nv gelaezzen. Er sol och sinen hof gebieten ze frankenfvrt unde ze Nurenberc vnd ze vlme; in ander stete di des riches sint, dar in mac er wol gebieten sin gespraeche mit reht. Vgl. Ficker, Wiener Sitzungsber. LXXVII (1874), S. 816—828.

[2]) Sachsensp. III, 64, §. 1: Büt die koning des rikes dienst oder sinen hof mit ordelen, unde let he in kundegen den vorsten mit sinem brieve unde ingesegele ses weken er he werden sole, den solen se süken binnen düdischer art, svar he is. — Privilegium minus 1156: Dux vero Austrie de ducatu suo aliud servicium non debet, nisi quod ad curias, quas imperator praefixerit in Bavaria, evocatus veniat; nullam quoque expeditionem debeat, nisi forte quam imperator in regna vel provincias Austrie vicinas ordinaverit.

den König zu vertreten, bis ins dreizehnte Jahrhundert fast gänzlich fehlte. Jedes Eingreifen von anderer Seite beruhte auf besonderem königlichen Auftrag. Erst im Jahre 1235 wurde das ständige Amt eines Hofrichters, judex curiae, geschaffen;[1]) erst gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts erwarben einige Fürsten ein Recht, den König im Falle der Verhinderung oder Abwesenheit vom Reiche in gewissen Beziehungen zu vertreten.

Kanzleien zur Ausfertigung königlicher Urkunden gab es drei, eine für das Reich, die andere für Italien und eine dritte für Burgund.

§. 87.

Die örtliche Verwaltung im Reiche.

Kirch, De judiciis provincialibus quorum mentio fit in speculo Saxonico, diss. Bonn. 1854; Stobbe, Die Gerichtsverfassung des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. d. R. XV (1855), S. 82—124; Samson, De personarum et iudiciorum ordine ex spec. Sax. cum eo, qui saec. XIII per Questfaliam vigebat comparando, Berl. Diss. 1866; Stüve, Untersuchungen über die Gogerichte in Westfalen und Niedersachsen, 1870; Schröder, Die Gerichtsverfassung des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. RG. XVIII (1884), S. 1—68. — Thausing, Die Neumark Oesterreich und das Privilegium Heinricianum 1043—1058, Forsch. z. d. G. IV (1864), S. 355 bis 383; Kühns, Geschichte der Gerichtsverfassung und des Processes in der Mark Brandenburg vom zehnten bis Ablauf des fünfzehnten Jahrhunderts, 2 Bde., 1865. 1867. — Frank, Die Landgrafschaften des heil. römischen Reiches, 1873; Freih. v. Schenk zu Schweinsberg, Beiträge zur Frage nach der Bedeutung der Landgrafschaft, Forsch. z. d. G. XVI (1876), S. 525—555. — Teusch, Die Reichs-Landvogteien in Schwaben und im Elsaß zu Ausgang des dreizehnten Jahrhunderts, Bonner Diss. 1880. — G. Meyer, Die Verleihung des Königsbannes und der Dingen bei markgräflicher Huld, 1881, vgl. v. Zallinger, Ueber den Königsbann, Mitth. des J. f. österr. G. II (1882), S. 539—564.

---

[1]) Const. Mogunt. 1235, c. 15: ut curia nostra iusticiarium habeat, virum libere conditionis, qui in eodem persistat officio ad minus per annum.

Die zum Zwecke der Verwaltung getroffene fränkische Einrichtung von Graf- und Markgrafschaften blieb sammt den ihnen untergeordneten Hundertschaften, Goen oder niederen Landgerichten auch in dem neuen Reiche erhalten, während deren Gebiete, die Gaue und Marken, im Laufe der Zeit freilich wesentliche Veränderungen erfahren haben, indem jene vielfach zerstückt, diese durch erobertes Feindesland im Osten bedeutend vergrößert wurden. Von den Grafschaften hießen später einige Landgrafschaften, ohne daß jedoch in dieser Beziehung ein gemeinsamer und eigenthümlicher Rechtscharakter zum Ausdruck gekommen wäre. Das Institut der Fronbotschaften wurde nicht auf das neue Reich übertragen; dagegen haben sich in den Herzogthümern und Pfalzgrafschaften zwei Aemter von übergeordneter Stellung herausgebildet.

Neben den weltlichen Fürstenthümern standen die in der Folge an Zahl weitaus überwiegenden geistlichen Territorien, die Bisthümer und Abteien des Reiches, ferner gab es in manchen Gegenden freie Herrschaften, die einstigen immunitates weltlicher Großen, und zerstreut endlich einzelne Reichsvogteien als Ueberbleibsel der immunitates fisci.

Die Verwaltung oder Ausübung der königlichen Gerechtsame in diesen unterschiedlichen Gebieten vollzog sich in nachfolgender Weise. Auch in den weltlichen Territorien fiel der Nutzen nicht mehr dem Könige, sondern dem zu, der an seiner Statt waltete, indem nunmehr die Aemter selbst den Gegenstand der Belehnung bildeten.[1]) Der Nutzgenuß der Stifter und

[1]) Sachsensp. III, 52, §. 2: Den koning küset man to richtere over egen unde len unde over iewelkes mannes lif. Die keiser ne mach aver in allen landen nicht sin unde al ungerichte nicht richten to aller tiet, dar umme liet he den vorsten grafscap unde den greven scultheitdum. Der letzte Ausdruck hat mit dem nur in der Heimat

Abteien wurde bis zum Jahre 1122 wie früher den Vorstehern durch die Investitur, seit dem Wormser Concordate ebenfalls durch Belehnung übertragen. In den gefreiten weltlichen Herrschaften schalteten die Herren nicht blos zu ihrem Vortheile, sondern auch in ihrem Namen, und nur in den spärlichen Reichsvogteien übten noch bestellte Vögte wie im Namen, so zum Vortheile des Königs die Rechte des Reiches aus.

Da übrigens die lehnsweise Ueberlassung der Aemter und sonstigen königlichen Gerechtsame nur deshalb stattfand, weil der König nicht überall selbst seines Amtes walten konnte, so wurde ihm die geliehene Gewalt ledig zur eigenen Ausübung in Stadt und Land, wohin er kam und wo er weilte.[1])

§. 88.

Die Entstehung und spätere Beschränkung der Herzogthümer und Pfalzgrafschaften.

Stenzel, De ducum Germanorum post tempora Caroli M. origine et progressu, diss. I, 1816; Leo, Die Entstehung und Bedeutung der deutschen Herzogthümer nach Karl d. Gr., 1827. — Aschbach, Hat Franken im zehnten Jahrhundert Landesherzöge gehabt? in Schlosser's und Bercht's Archiv f. Gesch. und Literatur II (1831), S. 62—192; Breßlau, Die Würzburger Immunitäten und das Herzogthum Ostfranken, Forsch. z. d. G. XIII (1873), S. 87—110; Henner, Die herzogliche Gewalt der Bischöfe von Würzburg, 1874. — Wittich, Die Entstehung des

Eicke's und den benachbarten ostfälischen und nordthüringischen Gauen bekannten sogenannten Schultheißenamt (vgl. Schröder a. oben a. O. S. 48. 51. 58—62. 66 f.) nichts zu thun; s. Homeyer, Sachsenspiegel Note 16 zu diesem Artikel und System des Lehnrechtes S. 539 f.

[1]) Sachsensp. III, 60, §. 2: In svelke stat des rikes de koning kumt binnen deme rike, dar is ime ledich monte unde toln, unde in svelke lant he kumt, dar is ime ledich dat gerichte, dat he wol richten mut alle die klage, die vor gerichte nicht begunt, noch nicht gelent ne sin.

Herzogthums Lothringen, 1862. — Steindorf, De ducatus qui Billingorum dicitur in Saxonia origine et progressu, 1863; Weiland, Das sächsische Herzogthum unter Lothar und Heinrich dem Löwen, 1866; Grauert, Die Herzogsgewalt seit dem Sturze Heinrichs des Löwen, Th. 1: Die Herzogsgewalt in den nordwestfälischen Bisthümern Münster, Osnabrück und Minden, 1877. — Heigel und Riezler, Das Herzogthum Baiern zur Zeit Heinrichs des Löwen und Ottos I. von Wittelsbach, 1867; Schottmüller, Die Entstehung des Stammherzogthums Baiern am Ausgange der karolingischen Periode, 1868. — v. Gebler, Geschichte des Herzogthums Steiermark, 1862. — Pfaff, Geschichte des Pfalzgrafenamtes nach seiner Entstehung und Bedeutung, 1847.

Die Herzogthümer, welche gleich bei Beginn des neuen Reiches in Lothringen, Thüringen und Baiern, im Jahre 910 in Franken und 911 in Schwaben entstanden sind, waren das Erzeugniß der noch immer wirksamen, insbesondere auch bei den Königswahlen hervortretenden Stammesbesonderung, und die Könige mußten sich beeilen, die ohne ihr Zuthun entstandenen Gewalten als Aemter des Reiches anzuerkennen und zu behandeln.

Wie der herzogliche Gerichtsbann zu dem der im Herzogthum sitzenden Markgrafen, Grafen, Bischöfe und Aebte sich verhielt, ist ungewiß; nur das scheint sicher, daß ein Herzog allein befugt war das Gericht zu hegen, in welchem ein Zweikampf ausgefochten werden konnte, und daß ein Herzog das Recht hatte, Hof zu halten, wozu die unter ihm Sitzenden erscheinen mußten. Von solcher Unterordnung strebten Letztere seit dem Ende des elften Jahrhunderts frei zu werden, und da die Herzoge mit ihrer Macht auch den Königen Gefahr drohten, so fanden an diesen die Bestrebungen jener eine wirksame Unterstützung. In Folge dessen gelang es im zwölften Jahrhundert das Ziel zu erreichen: die Herzogthümer wurden gesprengt, während den Befreiten nicht selten zugleich der herzogliche Name und die Würde verliehen ward, wie namentlich dem Markgrafen von Oesterreich im Jahre 1156. Diese Wandelung, die sogenannte

Sprengung oder Beschränkung der Stammesherzogthümer wurde ohne Rechtsverletzung, durch das eigene Verschulden der Herzoge ermöglicht. Dem Ungehorsam eines Herzogs gegen den König folgte die Acht und mit der Acht der Heimfall seines Herzogthumes an das Reich, wodurch der König im Vereine mit den Fürsten freie Hand zur Verfügung gewann.[1])

---

[1]) Sachsensp. III, 53, §. 1: Jewelk düdesch lant hevet sinen palenzgreven (andere Hdss. hertogen, noch andere hertogen unde palenzgreven): sassen, beieren, vranken unde svaven. Dit waren alle koningrike; seder wandelde man in den namen und hiet sie hertogen, seder sie die romere bedungen; doch behilden sie die vorsten to manne unde de van lene under deme namen. Seder hebben in die keisere beide, vorsten unde van len afgebroken. Vgl. kais. Landr. 120. — Hermann von Altaich (Monum. G. S. XVII, 382) berichtet: Ut duces Bavariae minus deinceps contra imperium superbire valerent, imperator de voluntate et consensu principum in curia Ratispone habita anno Domini 1156 marchionatum Austriae a iurisdictione ducis Bavariae eximendo et quosdam ei comitatus de Bavaria adjungendo convertit in ducatum . . . Nam huc usque ad quatuor marchiones Austriae et Styriae, Istriae, Chambensis qui dicebatur de Vohburch, evocati ad celebrationem curiae ducis Bavariae veniebant, sicut hodie episcopi et comites ipsius terrae facere tenentur. — Das kais. Landrechtsb. 139 setzt diese Wandelung voraus, wenn es sagt: ez sint svmliche leigen fursten die daz reht hant, daz si hoeve gebietent fur sich selben; daz reht hant si von dem kivnige. Wem si hof gebieten svln, daz svln wir iv sagen. Ist ez ein herzoge oder ein ander leigen furste vnde sitzent bischove in sinem fursten ampte, die svln sinen hof suchen . . . Allez daz reht daz der kivnig hat gegen den, die sinen hof nivt suchent, daz selbe reht hat der herzoge gegen den, die sinen hof nivt suchent . . . Ein leigen furste mag mit rehte einem andren leigen fursten nivt hof gebieten, ob er daz reht hat, daz er ouch hof gebutet; vnde hat er dez rehtes nivt vnde hat er gut vnde burge in sinem lande oder stette, er sol mit rehte sinen hof suchen. Dit selbe reht hant si ouch vmbe graven vnde vmbe vrien vnde vmbe dienest man, die sogetan gut in ir lande hant, daz burge vnde stete sind.

Das zweite Amt in den Stammländern, die Pfalzgrafschaft, und zwar die am Rhein für Franken, die Pfalzgrafschaft in Schwaben, Sachsen und Baiern, wurde, wie es scheint, als Gegengewicht gegen das Herzogthum im zehnten Jahrhundert durch die Könige geschaffen; doch ist der Inhalt dieses Amtes noch ungewisser als der des Herzogthums und auch die Gestaltung seines Schicksals, das in einer Gleichstellung mit anderen Fürstenthümern bestand, unserer Kenntniß entzogen.

§. 89.

Die Auflösung der Gauverfassung und die Vereinigung von mehreren Grafschaften in einer und derselben Hand.

Huber, Die Entstehung der weltlichen Territorien der Hochstifter Trient und Brixen, Archiv f. ö. G. XLIII (1882), S. 609—657.

Der Umstand, daß an Stifter und Reichsabteien von Einzelnen zum Heile ihrer Seelen fortwährend Schenkungen gemacht wurden, hatte zur Folge, daß ununterbrochen Gutsgebiete der gräflichen Gewalt entrückt und damit aus dem Grafschaftsverbande ausgeschieden worden sind. Dadurch haben die Gaue im zehnten und elften Jahrhundert ihre ursprünglichen Grenzen verloren, was gewöhnlich die Auflösung der Gauverfassung, richtiger das Schwinden der alten Gaueintheilung genannt wird.

Weiter ist es geschehen, daß, seitdem Grafschaften als nutzbare Rechte geliehen und in Folge dessen zum Gegenstande von Käufen und Verkäufen, Tauschverträgen, Schenkungen und Satzungen gemacht wurden, häufig eine Vereinigung, Cummulation von mehreren Grafschaften in der Hand Eines Fürsten, zumal in der todten Hand von Stiftern eintrat. So waren namentlich im elften Jahrhundert von den Königen viele Grafschaften an Stifter, selten an Klöster geschenkt worden.

Die Grafschaften, welche ein Stift oder ein weltlicher Fürst zu seinem Herzogthum, einer Pfalz- und Markgrafschaft oder einfachen Grafschaft erwarb, durften indeß nicht von ihm selbst oder einem Bevollmächtigten verwaltet werden; er mußte sie weiter leihen.[1]) Dadurch ist der Unterschied von Grafschaften in zweiter und dritter Hand oder von reichsunmittelbaren und mittelbaren Grafschaften entstanden, und zwar schwand die Zahl jener immer mehr, während diese entsprechend sich vermehrten.[2]) Die Folge der Weiterverleihung aber war, daß der Nutzen aus einer solchen Grafschaft und ihrer Verwaltung nicht dem Fürsten, sondern einer anderen, der dritten Hand zukam, welche übrigens der Bannleihe von Seite des Königs bedurfte,[3]) um die in dem Amte enthaltenen Befugnisse ausüben zu dürfen.

§. 90.

Die Belehnung und das Lehensband mit Rücksicht auf die Reichsverwaltung.

Homeyer, Das System des Lehnrechtes in des Sachsenspiegels zweitem Theil II (1844), S. 261—634, bes. S. 528—552. — Berchtold,

[1]) Sachsensp. III, 53, §. 3 sagt: Man ne mut ok nen gerichte .. lien .. de dem it dar gelegen is, so dat ..; it ne si en sunderlik grafscap, die in en vanlen hore; die ne mut man san nicht ledich hebben, und die Glosse bemerkt zu dieser Stelle: Eine greveschap dy untfaet ein vorste van dem ryke, unde dy greve vorbat van den vorsten, während Sachsensp. III, 52, §. 3 erklärt: An die vierden hant ne mach nen len komen, dat gerichte si over hals unde over hant.

[2]) Im Sachsenlande blieb als einzige Grafschaft, welche immer unmittelbar von dem damit belehnten Grafen verwaltet wurde, die von Aschersleben oder Ascharien.

[3]) Sachsensp. III, 54, §. 1: Len an gerichte ne mut neman hebben, he ne si scepenbare vri, unde dat he dem koninge hulde du na vries mannes rechte, womit zu vergleichen ist S. 216, Note 1.

Die Landeshoheit Oesterreichs, 1862, S. 40—63. — v. Sicherer, Ueber die Gesammtbelehnung in deutschen Fürstenthümern, 1865.

Die Belehnung mit einem Reichsamte, einem Herzogthum, einer Pfalz- oder Markgrafschaft, einer Grafschaft erfolgte dadurch, daß der König eine Fahne dem Lehnsempfänger übergab,[1]) woher die Fürstenthümer den Namen Fahnlehen führten, während der Belehnte, wie bei jedem andern Lehen, persönlich den Treueneid schwören und die Mannschaft leisten mußte.

Gleich den übrigen Lehen wurde das Amtslehen bis gegen Ende des elften Jahrhunderts nur für die Lebenszeit gegeben und empfangen. Daher fiel das Amt dem Reiche anheim, wenn der König starb, und sein Nachfolger war berechtigt anderweitig darüber zu verfügen. Aus dem Brauche, daß ein bisher Belehnter den neuen König um die Wiederbelehnung zu bitten pflegte und letztere nicht versagt wurde, entwickelte sich jedoch das Recht auf Lehnserneuerung, um welche nur binnen Jahr und Tag der Lehnsträger ansuchen mußte.

Auf gleiche Weise entstand ferner zur selben Zeit beim Mannsfall ein Erbrecht mit der bloßen Verpflichtung des Erben, ebenfalls innerhalb Jahresfrist die Erneuerung des Lehens zu muthen oder zu sinnen.[2]) Der Erbgang nach Lehnrecht war aber beschränkt auf die Söhne und Söhnessöhne, wenn nicht aus besonderer Gunst auch Töchter in die Belehnung eingeschlossen worden waren (sogenannte Weiber- oder Kunkellehen), und hatte eine Gesammtbelehnung Mehrerer stattgefunden, so trat

---

[1]) Kais. Landr. 132 a: der keiser sol lihen . . ir reht . . . allen weltlichen fursten mit dem vanen. Vgl. Sachsensp. III, 60, §. 1.

[2]) Sächs. Lehnr. 71, §. 5: noch (mach) nieman mit rechte nicht richten, uppe den't gerichte irstirft, die wile he't nicht untvangen ne hevet, it ne neme ime echt not dat he's nicht untvangen ne moge, svenne he to sinen jaren komen is.

mit dem Tode der einen Hand die überlebende zunächst in das ausschließliche Recht ein. Beides war der Fall gewesen bei der Belehnung Heinrichs und seiner Gemahlin Theodora mit dem Herzogthume Oesterreich im Jahre 1156.[1])

Starb der Lehnsträger ohne Erben oder wurde ihm durch Urtheil das Lehen aberkannt, so fiel dasselbe an den Lehnsherrn zur freien Verfügung zurück, während für den Heimfall eines Reichsamtes ein den König beschränkender besonderer Rechtssatz galt. Jahr und Tag durfte er das Amt zu seinem Vortheile verwalten lassen, mit Ablauf dieser Zeit mußte dasselbe wieder anderweitig verliehen sein.[2])

Vermöge dieses Rechtssatzes war das Reich ein erklärter Fürstenstaat, und das Recht des Königs, der an seiner Spitze stand, darauf beschränkt, den künftigen Lehensträger eines erledigten Fürstenthums zu bestimmen, was dem jeweiligen Oberhaupte für die Begründung einer Hausmacht dienlich sein mochte, dem Reiche selbst aber wenig Nutzen brachte. Ganz vereinzelt war das dem Herzog von Oesterreich und seiner Gemahlin verliehene Vorrecht, für den Fall ihres kinderlosen Ablebens selbst den Nachfolger im Herzogthum bezeichnen zu dürfen.[1])

---

[1]) Sächs. Lehnr. 21, §. 3: It ne erft nieman nen len wen die vader uppe den sone. 22, §. 1: Na des vaders dode binnen jar unde dage kome die sone to sime herren unde biede ime sine manscap mit gesammeden henden. — Privilegium minus 1156: ducatum (Austriam) . . . patruo nostro Heinrico et uxori sue Theodore in beneficum concessimus, perpetuali iure sancientes, ut ipsi et liberi eorum post eos indifferenter filii sive filie eundem Austria ducatum hereditario iure a regno teneant et possideant. Si autem . . . dux et uxor ejus abque liberis decesserint, libertatem habeant, eundem ducatum affectandi cuicunque voluerint.

[2]) Kais. Landr. 132: Der koning sol dehein vanlehen in siner gewalt han iar und tag; er sol hin lihen.

§. 91.

Der Investiturstreit und die Belehnung der geistlichen Großen des Reiches.

Giesebrecht, Die Gesetzgebung der römischen Kirche zur Zeit Gregors VII., Münchener Jahrb. 1866, S. 91—193; Meltzer, Papst Gregor VII. Gesetzgebung und Bestrebungen in Betreff der Bischofswahlen, 1869. — Zöpfl und Ficker a. §. 60 a. O.; Maassen, Neun Capitel über die freie Kirche, 1876, S. 163 ff. 168 ff.; Waitz, Verf.-G. VIII (1878), S. 433 bis 469. — Friedberg, Die narratio de electione Lotharii, ein kritischer Beitrag zur Geschichte des Investiturstreites, Forsch. z. d. G. VIII (1868), S. 75—91; Bernheim, Ueber den Tractat de investitura episcoporum, Forsch. z. d. G. XVI (1876), S. 280—295; Zur Geschichte des Wormser Concordates, 1878.

Die durch Freiung oder Immunitäts-Verleihung reichsunmittelbar gewordenen Stifts- und Klosterkirchen im deutschen Reiche, sämmtliche Bisthümer und viele Abteien und Propsteien galten nebst allen ihren Gütern und Rechten, gleichviel, aus wessen Hand dieselben erworben worden waren, nach einer allmälig zum Durchbruch gelangten Auffassung als im Eigenthum des Reiches stehend.

Das Eigenthum berechtigte den König als den Vertreter des Reiches zwar nicht, die Bisthümer und Abteien nach seiner Willkür zu vergeben, — die Kirchenvorsteher sollten vielmehr, und zwar frei von jeder Gewalt, gewählt werden, die Bischöfe von dem Volk und der Geistlichkeit des bischöflichen Sitzes, die Aebte von den Conventualen: wohl aber war der König in Ausübung des dem Reiche zukommenden Eigenthums befugt, den Gewählten in die Kirche und mit der Kirche in den Besitz und Genuß ihrer weltlichen Güter auf die Dauer seines Lebens einzusetzen. Die Einsetzung in die Kirche und deren Zubehör, die Investitur geschah in der Art, daß der König einen Ring

und Stab übergab, während der Empfänger einen einfachen Treueneid schwörte.

Im Laufe der Zeit rissen mancherlei Mißbräuche in der Besetzung der Kirchen ein. Die Wahlen wurden beeinflußt, ja sogar vollständig umgangen und Denjenigen die Bisthümer und Abteien übertragen, welche das meiste Geld dafür boten. Mit Recht erhob sich gegen solche Mißbräuche, namentlich wider die Simonie Papst Gregor VII. auf der römischen Synode vom Jahre 1075. Doch blieb der Papst hiebei nicht stehen, indem er weiter die Investitur durch Laien, die schon lange der Kirche ein Gegenstand des Aergernisses war, aufhob und vorab dem König für die Zukunft das Recht hiezu einfach absprach.[1]) So entstand der unter dem Namen Investiturstreit bekannte Conflict, in welchem die beiden zum einträchtigen Wirken von Gott gesetzten Schwerter feindlich sich kreuzten.

Daß auf dem vom päpstlichen Stuhle eingeschlagenen Wege eine Lösung der Frage unmöglich sei, daß durch einen einfachen Machtspruch von Rom dem König ein Recht nicht genommen werden könne, das seit Jahrhunderten bestanden, wurde alsbald klar. Man sah sich auf den Vertragsweg gewiesen, und den nächsten Versuch, den Streit gütlich beizulegen, bildete ein Uebereinkommen, das zu Sutri mit dem auf der Römerfahrt begriffenen König Heinrich V. im Anfang Februar des Jahres 1111 zu Stande kam. Als Ebentheuer für den Verzicht des Königs auf die Investitur gestand der Papst eine fast vollständige Säcularisation der Bisthümer und Abteien zu; was letztere an weltlichen Rechten und Gütern vom Reiche erhalten,

[1]) Arnulf. Mediolan. ad 1075. c. 7: papa habita Romae synodo palam — veröffentlicht wurde das Verbot nach Meltzer erst 1078 — interdicit regi, jus deinde habere aliquod in dandis episcopatibus omnesque laicas ab investituris summovet personas.

sollte an dieses zurückfallen und nur diejenigen Güter sollten ihnen verbleiben, welche durch Schenkungen von anderer Seite herrührten.[1]) Als dieser Vergleich der Fürsten in Rom bekannt wurde, rief er jedoch allseitig den heftigsten Widerspruch hervor. Er erwies sich sofort als unausführbar und Papst Paschalis II. wurde gezwungen, einfach das alte Königsrecht der Investitur von Neuem zu verbriefen. Eine wirkliche Beendigung des Streites war damit freilich nicht erzielt. Hergestellt wurde der Friede erst im Jahre 1122 durch das zu Worms zwischen Heinrich V. und Papst Calixtus II. abgeschlossene Concordat. Hiernach verzichtete jener auf die Investitur, dieser aber gestand die Wahl der Bischöfe und Aebte in Gegenwart des Königs und die Belehnung der Gewählten mit allem weltlichen Besitzthum durch Uebergabe eines Scepters gegen Leistung der Mannschaft zu; die Consecration sollte im Reiche erst nach der Belehnung erfolgen.[2])

---

[1]) Vertrag von Sutri vom Jahre 1111 bei Jaffé, Bibl. V, 273: Tibi . . et regno regalia *illa* dimittenda praecipimus, quae ad regnum manifeste pertinebant tempore Karoli, Ludevici, Heinrici et ceterorum praedecessorum tuorum; interdicimus enim . .; ne qui episcoporum seu abbatum, vel praesentium vel futurorum, eadem regalia invadant id est civitates, ducatus, marchias, comitatus, monetas, theloneum, mercatum, advocatias regni, iura centurionum et curtes, quae manifeste regni erant, miliciam et castra regni, nec se deinceps nisi per gratiam regis de ipsis regalibus intromittant; . . porro ecclesias cum oblationibus et hereditariis possessionibus, quae ad regnum manifeste *non* pertinebant, liberas manere decernimus. Der Text des Vertrages in den Monum. G. leg. II, 67. 69, worin die cursiv gedruckten Worte fehlen, ist unrichtig und irreführend.

[2]) Wormser Concordat vom Jahre 1122 nach Bernheim, S. 36: Ego Calixtus . . . imperatori . . . concedo electiones episcoporum et abbatum Teutonici regni, qui ad regnum pertinent, in praesentia tua fieri absque simonia et aliqua violentia; ut si qua inter partes discordia emerserit, metropolitani et comprovincialium consilio vel judicio saniori parti assensum et auxilium praebeas. Electus autem

Die Stellung der Reichsangehörigen nach Land-, Dienst- und Lehnrecht.

§. 92.

Die landrechtlichen Stände und die Ministerialität.

Stobbe, Die Stände des Sachsenspiegels, Zeitschr. f. d. R. XV (1855), S. 311—363; Jäger a. §. 71 a. O. — Ficker, Vom Reichsfürstenstand, Forschungen zur Geschichte der Reichsverfassung im zwölften und dreizehnten Jahrhundert I (1861). — Außer den §. 18 angeführten Schriften von Freih. v. Fürth, Nitzsch und Ficker: Freih. v. Schele, Ueber die Freiheit oder Unfreiheit der Ministerialen des Mittelalters, 1868; v. Zallinger, Ministeriales und Milites — zunächst in bairischen Rechtsquellen, 1878; Freih. v. Borch, Ritter und Dienstmannen fürstlicher und gräflicher Herkunft, 1881; Siegel, Die rechtliche Stellung der Dienstmannen in Oesterreich im zwölften und dreizehnten Jahrhundert, Wiener Sitzungsber. CII (1883), S. 235—286; v. Zallinger, Die ritterlichen Classen im steirischen Landrecht, Mitth. d. J. f. ö. G. IV (1883), S. 393—432.

In den Standesverhältnissen derer, welche des Landrechtes theilhaftig waren und blieben, sind auch im deutschen Reiche einige Veränderungen eingetreten.

Der in fränkischer Zeit entstandene Amtsadel fand seine Fortsetzung in dem Fürstenstand. Zu den Fürsten zählten aber von Geistlichen außer einem Patriarchen die Erzbischöfe, Bischöfe, sowie die reichsunmittelbaren Aebte und Aebtissinnen. Was die weltlichen Mitglieder betrifft, so gehörten dazu bis ungefähr um das Jahr 1180 die Herzoge, Mark-, Pfalz- und Landgrafen, sowie die Grafen schlechthin. Seit diesem Zeitpunkte

---

regalia [absque omni exactione — vermuthliche Interpolation —] per sceptrum a te recipiat, et quae ex his jure tibi debet faciat. Ex aliis vero partibus imperii consecratus . . . regalia . . . a te recipiat.

forderte dagegen der Fürstenstand, daß Einer mindestens eine Grafschaft unmittelbar vom König zu Lehen trug und derselbe überdies nicht eines andern weltlichen Fürsten Lehnsmann war. Uebrigens konnte seitdem durch königliche Gnade der Fürstenstand verliehen werden, falls seine Voraussetzungen nicht vorhanden waren. Außer dem Fürstenstande wurde in Sachsen, wo die Erniedrigung vieler freier Grundbesitzer zu Mundmannen oder Pfleghaften und freien Landsassen erst im zehnten Jahrhundert stattgefunden hatte,[1]) noch im dreizehnten Jahrhundert eine vierfache Gliederung nach Landrecht unterschieden: der Stand der edlen oder freien Herren, welcher die Besitzer von freien Herrschaften und Lehnsträger von Grafschaften in dritter Hand umschloß, ferner der Stand der Schöffenbarfreien, die theils als Ritter, theils als Bauern lebten, ohne daß diese Verschiedenheit in der Lebensweise die Einheit des Standes aufgehoben hätte, weiter die Pfleghaften oder Biergelden und endlich die freien Landsassen, welche durchwegs Bauern gewesen sind. In den übrigen Theilen des Reiches, mit Ausnahme von Sachsen, gab es dagegen, abgesehen von dem Stande der Fürsten, nur noch zwei Stände nach Landrecht: die Mittelfreien, wozu alle ritterbürtigen Freien gehörten, mochten ihre Verhältnisse sonst auch noch so verschieden sein, und die Landsassenfreien, welche, dem Ritterdienst entfremdet, als Bauern lebten.

An den landrechtlichen Ritterstand sich anreihend, war seit dem elften Jahrhundert ein neuer Geburtsstand aufgekommen,

---

[1]) In der zwischen 917 und 930 geschriebenen Biographie Liafwin's sagt noch Hucbald von den Sachsen: Erat gens ipsa, sicuti nunc usque consistit, ordine tripartito divisa. Sunt denique ibi, qui illorum lingua edlingi, sunt qui frilingi, sunt qui lassi dicuntur. Monum. G. S. II, 361.

welcher in dem eigenthümlichen Recht wurzelte, das für die Dienstleute sich ausgebildet hatte, der Stand der Ministerialen. Ihre Rittermäßigkeit und ihr großer Grundbesitz, der es ihnen möglich machte, selbst wieder Ritter zu halten, hoben sie über die Freien von bäuerlicher Beschäftigung, obgleich sie in Folge ihrer früheren Unfreiheit sowohl im persönlichen Verkehr, wie in der Verfügung ihrer Güter mannigfachen Beschränkungen unterworfen waren. Uebrigens gab es je nach ihrer Zugehörigkeit verschiedene Arten von Ministerialen. Die dem Reiche gehörigen Ministerialen waren theils unverliehen, theils als Zubehör eines geistlichen oder weltlichen Fürstenthums mit demselben verliehen. Von diesen Ministerialen eines weltlichen Fürsten waren verschieden die Dienstmannen des betreffenden Fürstengeschlechtes; so gab es z. B. herzoglich bairische Ministerialen, welche geliehene Reichsdienstmannen waren, und wittelsbachische Dienstmannen, welche dem Hause selbst gehörten. Nach der Lehre des Landrechtsbuches konnten außer dem Reiche nur Fürsten Dienstmannen haben; in Sachsen besaßen solche entschieden aber auch freie Herren.

§. 93.

Der Heerschild und seine Stufen.

Homeyer, System des Lehnrechtes im Sachsenspiegel zweiter Theil II (1844), S. 289—298; Ficker, Vom Heerschilde, 1862; Weiland, Die Reichsheerfahrt von Heinrich V. bis Heinrich VI. nach ihrer staatsrechtlichen Seite, Forsch. z. d. G. VII (1867), S. 113—174, bez. 188; v. Zallinger, Ministeriales und Milites, 1878, S. 43—55, vgl. S. 77—103.

Unter der Bezeichnung Heerschild faßte die Rechtssprache im Mittelalter die Gesammtheit der Ritterbürtigen oder Sendmäßigen zusammen, worunter alle diejenigen verstanden wurden, welche fähig waren im Lehnsverhältnisse zu stehen oder durch

den Ritterschlag der Ritterehre und Turniergenossenschaft theilhaftig zu werden. Da jedoch die sonstigen Verhältnisse der Ritterbürtigen oder Lehnsfähigen sehr ungleich und mannigfaltig waren, so wurde innerhalb des Heerschildes eine Reihe von Stufen unterschieden und jede einzelne derartige Stufe ebenfalls Heerschild genannt. Für diese Stufenunterschiede kam in erster Linie in Betracht der Stand, den der Einzelne im Land- oder nach Dienstrecht einnahm, in zweiter Linie wirkte die Stellung im Lehnsnexus bestimmend ein. Mit der Veränderung der Stände und durch Eingehung des Lehnsverhältnisses unter Standesgenossen wechselten daher die Heerschilde und wuchs ihre Zahl. Die Rechtsbücher des dreizehnten Jahrhunderts unterschieden für ihre Zeit übereinstimmend sieben Stufen des Heerschildes, wie die Welt seit ihrem Bestande in sieben Weltalter zerfällt und die Sippe oder Magschaft aus sieben Gliedern besteht. Bezüglich mehrerer dieser Stufen weicht jedoch selbstverständlich die Darstellung Eicke's von der der süddeutschen Rechtsbücher ab.[1])

Den ersten Schild hat und hatte zu allen Zeiten nur der König; auf der zweiten Stufe standen die Pfaffenfürsten, welche im zwölften Jahrhundert, gemäß dem Wormser Concordat, Lehnsmannen des Königs geworden sind; den dritten Heerschild nahmen die Laienfürsten ein, da sie nicht blos Lehns-

[1]) Sachsensp. (vgl. Deutschensp. c. 5, womit bis auf den Schlußsatz übereinstimmt das kais. Landrechtsb. c. 2) I, 3, §. 2: Tu disse selven wis sint de herschilde ut geleget, der de koning den irsten hevet; de biscope unde ebbede unde ebdischen den anderen; die leien vorsten den dritten, sint se der biscope man worden sin; die vrien herren den vierden; de scepenbare lüde unde der vrienherren man (Deutschensp. die mittern vreien) den veften; ire manne vort (Deutschensp. die dienstman) den sesten . . . Deutschensp. den sibende herschilt hevet ein isleich man der nicht aigen ist; kais. Lehnrecht c. 1: die semperen livte den sibenden.

mannen des Königs waren, sondern seit dem elften Jahrhundert auch Lehnsmannen ihrer geistlichen Standesgenossen gewesen sind. Den vierten Heerschild weist der Sachsenspiegel den freien oder edlen Herren zu, während außerhalb Sachsen die Reichbegüterten unter den Mittelfreien, welche meist den Grafentitel führten, an dieser Stelle stehen. Der fünfte Heerschild wird in Sachsen eingenommen von den belehnten Schöffenbarfreien und von den Mannen der Edelherren, worunter Ministerialen zu verstehen sind, in den übrigen Theilen des Reiches kommt dagegen diese Stufe den Minderbegüterten unter den Mittelfreien zu, die ihrer landrechtlichen Genossen Lehnsmannen geworden sind und meist nur Edelherren, nicht Grafen genannt werden. Auf der sechsten Stufe stehen in Sachsen die Schöffenbarfreien und Ministerialen, welche ihrer land- und dienstrechtlichen Genossen Vasallen waren, anderwärts die Dienstmannen überhaupt. Wer endlich auf der siebenten Stufe stehe, wird im Sachsenspiegel nicht gesagt, ja es wird sogar das Lehnsrecht dieser letzten Stufe bezweifelt, während der Verfasser des kaiserlichen Lehnrechtsbuches an einer Stelle (c. 1) die „einschildigen" Ritter oder sendbaren Leute, d. h. die ritterbürtigen Unfreien dazu nennt.

§. 94.

Die Entstehung des Bürgerstandes und besonderer Verfassungsverhältnisse in den Städten.

Freih. Roth v. Schreckenstein, Das Patriciat in den deutschen Städten, 1857; Lambert, Das Hallische Patriciat, 1866. — Dittmer, Die Reichsvögte der freien Stadt Lübeck während des dreizehnten und vierzehnten Jahrhunderts und der ihnen verliehene Reichszins, 1858; Frensdorff, Die älteren Magdeburger Burggrafen, Forsch. z. d. G. XII (1872), S. 295 bis 316. — Außer der Literatur zu §. 19: Michelsen, Die Rathsverfassung von Erfurt im MA., 1855; Römer-Büchner, Die Entwicklung der Stadt-

verfassung und die Bürgervereine der Stadt Frankfurt a. M., 1855; Heusler, Verfassungsgeschichte der Stadt Basel, 1860; Frensdorff, Stadt- und Gerichtsverfassung Lübecks im zwölften und dreizehnten Jahrhundert, 1861; Lambert, Die alte Geschichte und Verfassung der Stadt Erfurt, 1868; Hegel, Verfassungsgeschichte von Köln im MA. 1877 (Chroniken der deutschen Städte, Bd. I und III); Berner, Zur Verfassungsgeschichte der Stadt Augsburg vom Ende der römischen Herrschaft bis zur Codification des zweiten Stadtrechtes im Jahre 1276, Gierke's Untersuchungen V, 1879; Hegel, Verfassungsgeschichte von Mainz im MA., 1882 (Chroniken der d. Städte, Bd. II, 2); Markgraf, Verfassungsgeschichte von Breslau im Codex dipl. Silesiae XI (1882), p. V—LVIII; Gramich, Verfassung und Verwaltung der Stadt Würzburg vom dreizehnten bis fünfzehnten Jahrhundert, Festschr. 1882.

Die Einwohnerschaft der Städte, d. h. der marktberechtigten, mit Mauern umgebenen Orte, die theils aus römischer Zeit stammten, theils später im Anschluß an bischöfliche Residenzen und königliche Pfalzen entstanden sind, war aus unterschiedlichen Elementen zusammengesetzt. Außer der zahlreichen Welt- und Klostergeistlichkeit in bischöflichen Städten gab es hier und dort einzelne freie Geschlechter und überall viele Ministerialenfamilien; hauptsächlich aber bestand die städtische Bevölkerung aus den Hofleuten oder Unfreien, welche im Dienste ihrer Herrschaft die Gewerbe betrieben. Erst mit dem Ende des elften und Anfang des zwölften Jahrhunderts, als letzteren in Gunstbriefen die Freiheit geschenkt oder das Recht der Kaufleute verliehen und gleichzeitig bestimmt wurde, daß ein Jeder, der in die Stadt komme und Jahr und Tag sich darin aufhalte, derselben Freiheit genießen solle, kam hier ein neuer Stand zur Entstehung, der Bürgerstand, in welchem künftig nur eine bevorrechtete Classe die etwaigen Altfreien und Ministerialen als Ehr- oder Erbbürger, als Patricier bildeten.

Auch die Verfassung in den Städten bot längere Zeit nichts Eigenthümliches dar. Zwar bildete jede Stadt in Folge

der königlichen Verleihung des Marktrechtes durch Uebersendung eines Handschuhs einen eigenen Verwaltungs- und Gerichtsbezirk; allein die Herrschaft in demselben führte der König oder der Bischof und, seitdem es auch Städte in weltlichen Territorien gab, der Fürst durch seine Beamten, die Vögte und Burggrafen, deren Stellung übrigens nicht aller Orten dieselbe war. Erst im dreizehnten Jahrhundert setzte die Bürgerschaft neben dem Stadtherrn eine selbständige Verwaltungsbehörde oder Obrigkeit ein. Sie wurde der Stadtrath genannt und bestand aus zwölf oder vierundzwanzig Mitgliedern mit einem oder zwei Bürgermeistern an der Spitze. Die Rathmannen wurden namentlich aus den Ministerialen genommen, welche als Rathgeber und Schöffen in dem Gerichte des Stadtherrn thätig gewesen sind. Die Einsetzung dieser städtischen Obrigkeit erfolgte anfänglich überall unter dem Widerspruch der Stadtherren, der jedoch, obgleich die königliche Gewalt für sie Partei nahm,[1]) wirkungslos blieb.

Der Rath legte sich das selbständige Besteuerungsrecht der Stadt bei, im Uebrigen war seine Thätigkeit in der ersten Zeit nach seiner Entstehung beschränkt auf die eigentlichen Gemeinde- und Marktangelegenheiten. Von der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts ab erwarb er dagegen, hier früher, dort später, häufig durch Kauf auch solche Rechte, welche bisher der Stadtherr besessen und ausgeübt hatte, wie das Zoll- und Münzrecht und selbst die Gerichtsgewalt. Damit waren in den Städten neuerlich Gemeinwesen mit einer Selbstverwaltung entstanden.

---

[1]) Friderici II edictum 1232: Hac nostra edictali sanctione revocamus in irritum et cassamus in omni civitate vel oppido Alemanniae communia, consilia et magistros civium seu rectores vel alios quoslibet officiales, qui ab universitate civium sine archiepiscoporum vel episcoporum beneplacito statuuntur.

2. Die Landeshoheit und ihre Entstehung.

§. 95.

Die Entwicklung im Allgemeinen.

Löher, Fürsten und Städte zur Zeit der Hohenstaufen, dargestellt in den Reichsgesetzen Friedrichs II., 1846; Berchthold, Die Entwicklung der Landeshoheit in Deutschland in der Periode von Friedrich II. bis einschließlich zum Tode Rudolfs von Habsburg staatsrechtlich erörtert, 1 Theil, 1863. — Lörsch, De ortu et incremento superioritatis territorialis in comitatu Iuliacensi, diss. 1862; Berchthold, Die Landeshoheit Oesterreichs nach den echten und unechten Freiheitsbriefen, 1862.

Im zwölften und dreizehnten Jahrhundert, nicht überall gleichzeitig, vollzog sich im Reiche eine entscheidende Wandlung, die darin bestand, daß die Wirksamkeit der königlichen Gewalt in den Fürstenthümern für die Zukunft zurückgedrängt und in mehrfacher Richtung gänzlich ausgeschlossen wurde, während die ehemaligen Beamten und Lehnsträger zu eigenberechtigten Herren der Länder sich erheben. Ermöglicht wurde diese Entwicklung, die Entstehung der Landeshoheit durch die italienische Politik der Staufer, zumal Friedrichs II., welcher meist jenseits der Alpen weilte, wo sein Haus außer der Mathildinischen Erbschaft (1133) auch Neapel und Sicilien (1193) erworben hatte. Ueber Italien vernachlässigte der Kaiser das Reich, so daß die fürstlichen Bestrebungen nur bei den Städten auf einigen Widerstand stießen. Letztere aber fanden nicht nur keine Unterstützung seitens der königlichen Gewalt, vielmehr vereinigte sich diese mit den Fürsten gegen die Städte. Die beiden Gesetze des dreizehnten Jahrhunderts, welche die Entwicklung der Landeshoheit hauptsächlich befördert haben,[1]) enthalten gleichzeitig mit der

[1]) Die sogenannte confoederatio cum principibus ecclesiasticis vom Jahre 1220, der Preis, womit der Kaiser die Wahl seines Sohnes

Preisgebung königlicher Rechte zu Gunsten der Fürsten eine Reihe von Bestimmungen, welche wider die Städte gerichtet waren. So sollte das den Fürsten höchst unbequeme Pfahl- und Ausbürgerthum unstatthaft sein. Entlaufene Eigenleute, die in den Pfahl- und Schanzwerken vor einer Stadt sich angesiedelt hatten, waren nämlich als Bürger aufgenommen worden; desgleichen hatten Ritterbürtige vom Lande das Bürgerrecht erworben, ohne den Wohnsitz in der Stadt zu nehmen, blos um deren Schutz zu genießen. Ferner sollten Leute, welche in irgend einem Gewaltsverhältniß zu einem Fürsten standen, wie auch flüchtige Missethäter keine Aufnahme in den Mauern einer Stadt finden. Weiter wurde jede Ausdehnung der Gerichtsbarkeit über den Burgfrieden oder Stadtbezirk untersagt und endlich die Rückerstattung dessen, was an Eigen und Lehen in Fehden mit den Fürsten die Städte an sich gebracht hatten, geboten. Die Rechte aber, auf welche die königliche Gewalt zu Gunsten der Fürsten für die Zukunft Verzicht leistete, betrafen einmal Abgaben an Wein, Getreide oder Geld, welche von den Landleuten eines Territoriums bisher entrichtet wurden, ferner den Bau von Burgen und Städten, die Errichtung neuer Zollschranken, die Anlage neuer Münzstätten. Weiter sollte in bischöflichen Städten das Gericht, wie auch das Münz- und Zollrecht dem König bei seiner Anwesenheit nicht mehr ledig werden, außer acht Tage vor und acht Tage nach einem ächten Hoftage. Im Verlaufe des dreizehnten Jahrhunderts hörte dann allgemein das Ledigwerden der geliehenen königlichen Rechte auf, wozu das Interregnum das Seinige beigetragen haben mag. Auch kam der Rechtssatz in Abgang, demgemäß Grafschaften eines Fürsten

---

Heinrich zum König erkaufte, und das statutum in favorem principum von 1231, bestätigt auf dem Hoftage Friedrichs II. zu Cividale im folgenden Jahre.

von demselben weiter geliehen werden mußten. In Folge dessen wurden solche Grafschaften dem Fürstenthum incorporirt und in landesherrliche Gerichte verwandelt, was hauptsächlich zur Begründung der Landeshoheit mitgeholfen hat.

§. 96.

Die Fortdauer freier Grafschaften in Westfalen und die Vehmgerichte.

Marquard Freher, De secretis judiciis olim in Westphalia usitatis, postea abolitis commentariolus, Heidelb. 1599; K. Ph. und Ulr. F. Kopp, Ueber die Verfassung der heimlichen Gerichte in Westfalen, 1794; Wigand, Das Vehmgericht Westfalens, 1825; Troß, Sammlung merkwürdiger Urkunden für die Geschichte des Vehmgerichtes, 1826; Usener, Die Frei- und heimlichen Gerichte Westfalens (aus Frankfurter Urkunden), 1832; Tiersch, Die Vervehmung des Herzogs Heinrich des Reichen von Baiern, 1835, und: Der Hauptstuhl des westfälischen Vehmgerichtes auf dem Königshofe von Dortmund, 1838; Wigand, Wetzlar'sche Beiträge, 1840. I, 1—47. II, 196—209. III, 1—61; Wächter, Die Vehmgerichte des Mittelalters, in seinen Beiträgen z. d. G. 1845, S. 3—38, vgl. S. 113—244; Geisberg, Die Vehme, eine Untersuchung über Namen und Wesen des Gerichtes, in Zeitschr. f. G. und A. Westfalens XIX (1858), S. 119 ff.; v. Brode, Freigrafschaft und Vehme, 1880. Eine neue Bearbeitung wird von Duncker (vgl. a. §. 32 a. O.) vorbereitet. — Ueber die Wirksamkeit der Vehmgerichte außerhalb Westfalen: Hofacker in seinen Jahrbüchern der Gesetzgebung in Würtemberg I (1825), S. 24—29; Voigt, Die westfälischen Vehmgerichte in Beziehung auf Preußen, 1836; Fiedeler, Zur Geschichte der Vehmgerichte in bes. Beziehung auf die braunschweig-lüneburgischen Lande, Zeitschr. des hist. Vereines f. Niedersachsen, 1854, S. 184—278; Heffner, Zur Geschichte der westfälischen Gerichte in Franken, Archiv des hist. Vereines f. Unterfranken XIII (1855), S. 186—213; Gaupp, Von Vehmgerichten mit besonderer Rücksicht auf Schlesien, 1857; Tadama, Geschiedenis van het Veemgerigt en van het latere duitsche Rijkskamergerigt in husme betrekking tot Nederland, Leiden 1857; Ladurner, Das Hereinragen des Vehmgerichtes in Tirol, Archiv f. G. und A. Tirols, V. Jahrg. (1869), S. 193—208; Bischoff, Ein Vehmgerichtsproceß aus Steiermark, Mittheil. des hist. Vereines f. Steiermark XXI (1874), S. 137—168.

Während anderwärts die mittelbaren Grafschaften bereits in fürstliche Aemter umgewandelt waren, welche von dem Landesherrn mit Beamten besetzt und in seinem Namen wie zu seinem Vortheil verwaltet wurden, blieb für die Grafschaften in Westfalen das bisherige Recht bis ins fünfzehnte Jahrhundert in fortdauernder Geltung.

Dies war insbesondere auch der Fall bei den Grafschaften, welche zum Herzogthum Westfalen gehörten, das 1180 aus der Zerschlagung des sächsischen Herzogthums entstanden und gleichzeitig an das Erzstift Köln gekommen war. Die Grafschaften wurden von dem Erzbischof als Herzog weitergeliehen an die dritte Hand, und die Belehnten empfingen vom König den Bann.[1]) Dadurch wurde hier, auf der rothen Erde, die Entwicklung der Landeshoheit noch längere Zeit zurückgehalten; die westfälischen Grafengerichte aber, die als königliche Gerichte fortdauerten mit einer über das ganze Reich sich erstreckenden Zuständigkeit, sofern vor dem ordentlichen Richter das Recht nicht zu erlangen war, gewannen in der Folge eine ebenso ausgebreitete als gefürchtete Wirksamkeit. Gefördert wurde diese Wirksamkeit der Freistühle, Frei- oder Vehmgerichte, wie sie sich nannten, durch die Eigenthümlichkeiten, welche in ihrem Verfahren wie in ihrer Verfassung im vierzehnten Jahrhundert sich ausgebildet haben, während die Sage im folgenden Jahrhundert dieselben auf eine Anordnung Karls des Großen vom Jahre 772 zurückgeführt hat.

---

[1]) Verzeichniß der judicia et jura ducis Westphalie bei Seibertz, Landes- und Rechtsgeschichte, Urkundenbuch I (1839), S. 644: Item archiepiscopus habet comitatus hos, qui dicuntur vrygraschap, in Ruden Scerue Causten in Medebeke; et isti judices dicti vrygreuen auctoritatem judicandi immediate a rege recipiunt et idem seruatur in omnibus comitatibus consimilibus.

Eine der Besonderheiten in der Verfassung der Vehmgerichte bestand darin, daß sie mit Wissenden oder Eingeweihten besetzt waren, welche einem Bunde angehörten, der über alle Theile des Reiches sich erstreckte; denn fähig, in den Bund aufgenommen zu werden, war jeder unbescholtene deutsche Mann, der, frei und ehelich geboren, weder in der Acht, noch im Banne sich befand. Bei seiner Aufnahme, die übrigens nur in Westfalen selbst stattfinden konnte, erfuhr der neue Genosse die Pflichten, die er als Schöffe des heiligen römischen Reiches übernahm und die mit den Besonderheiten des Verfahrens in Verbindung standen. Sodann wurden ihm die Heimlichkeiten, die er vor Weib und Kind, vor Sand und Wind verschweigen mußte, mitgetheilt und erklärt: die Losung „Stock, Stein, Gras, Grein", das Nothwort „reiner durchs Feuer" und der heimliche Schöffengruß: „Gott grüß Euch, lieber Mann, was fangt Ihr hier an?" mit seiner Erwiderung: „Alles Glück kehr' ein, wo die Freischöffen sein."

Die andere Eigenthümlichkeit in der Verfassung der Vehmgerichte bildete die Abhaltung von heimlichen Sitzungen, wobei nur Wissende zugegen sein durften, während im Uebrigen das heimliche oder Stillgericht gleich dem offenen bei helllichtem Tage, unter Gottes freiem Himmel, an der herkömmlichen Dingstätte gehegt wurde. Was von Vermummten im Walde oder unterirdischen Gemächern, von nächtlichen Gerichten gemunkelt wurde, hat Angst und Furcht ersonnen.

Die Stellung, welche die Vehmgerichte erworben hatten, wurde im fünfzehnten Jahrhundert vielfach mißbraucht. Kaiser und Reich waren bemüht, die Mißbräuche abzustellen; die Competenz der Gerichte wurde eingeschränkt. Im sechzehnten Jahrhundert wurden auch die zuvor so sehr und weithin gefürchteten Vehmgerichte zu landesherrlichen Gerichten, die nur über geringe Frevel ohne Todesstrafe erkennen durften, während

sie als Sittengerichte noch lange die alten Gebräuche und Heimlichkeiten festgehalten und eine locale Bedeutung sich bewahrt haben.

§. 97.

Die besondere Rechtsentwicklung in Friesland und in der Schweiz.

Leding, Die Freiheit der Friesen im Mittelalter und ihr Bund mit den Versammlungen beim Upstalsbom, Gött. Diss. 1878; Freih. v. Richthofen, Untersuchungen über friesische Rechtsgeschichte, erste Abhandlung; Upstalsbom, Freiheit und Grafen in Friesland, Theil 1, 1880. Theil 2 (Bd. 1 und 2), 1882. Vgl. Michelsen, Von der bauernschaftlichen Meentverfassung im Dithmarschen, Zeitschr. f. d. R. VII (1841), S. 89—110; Rive, Ueber den Freistaat „Ditmarschen" im Mittelalter, Festschr. 1871. — Kopp, Geschichte der eidgenössischen Bünde, Bd. I (König Rudolf und seine Zeit) in zwei Abtheilungen, 1845. 1847; Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schweizerischen Demokratien I (1850), S. 117—145. 205—360, II (1858), S. 74—94; Lorenz, Leopold III. und die Schweizer Bünde, Vortrag 1860; Huber, Die Waldstädte Uri, Schwyz, Unterwalden bis zur festen Begründung ihrer Eidgenossenschaft, 1861.

Die Verbindung Frieslands mit dem deutschen Reiche ist von Anfang an eine äußerst lockere gewesen. Ohne Herzog nahm der friesische Stamm keinen Antheil an den Königswahlen, und wegen des wüthenden Meeres und seiner Gefahren waren die Bewohner des Landes entbunden von der Verpflichtung zu Reichsheerfahrten. Die Grafschaftsverfassung war bei Begründung der fränkischen Herrschaft zwar auch in Friesland eingeführt worden, indem jeweils mehrere Goe vereinigt und einem Grafen zur Verwaltung unterstellt wurden. Da jedoch seit dem zehnten Jahrhundert die Grafschaften zwischen dem Fli und der Weser meist an auswärtige Herren geliehen wurden, die selten im Lande sich aufhielten, so gelang es in diesen Gegenden bereits zu Beginn des zwölften Jahrhunderts, im Westerlauwerschen im Laufe des folgenden Jahrhunderts den Goen unter der Führung

ihrer selbstgewählten Richter, consules oder Rathmannen, sich freizumachen von der gräflichen Gewalt. Ein Bund, welcher von den selbständig gewordenen Goen mit allgemeinen Versammlungen ihrer Richter zu Upstalsbom ins Leben gerufen und mehrmals erneuert wurde, schützte eine Zeitlang ihre Unabhängigkeit. Im vierzehnten Jahrhundert aber stellten sich innere Zwistigkeiten ein; vergeblich suchte der im Jahre 1361 noch einmal in Gröningen aufgerichtete Bund, an dem übrigens schon nicht mehr alle Goe theilnahmen, der Zwietracht entgegenzutreten, und so glückte es auch hier, nur später als anderwärts, den belehnten Grafen, die Landeshoheit herzustellen.

Dagegen ist letztere niemals zur Entstehung gekommen in einem andern Lande, in der Schweiz, wo jedoch der Kampf um die Freiheit schließlich mit der vollen Selbständigkeit und Lostrennung des Landes vom Reiche geendet hat. Die Versuche, die Landeshoheit zu begründen, gingen aus von den Grafen von Habsburg, welche neben den in der, von ihnen besessenen, Grafschaft enthaltenen Befugnissen erbliche Vogteirechte in Anspruch nahmen, während zu Zeiten Kaiser Friedrichs II. die Reichsunmittelbarkeit der Urcantone ausdrücklich anerkannt worden war.[1]) Die zur Zeit König Rudolfs hervorgetretenen Bestrebungen riefen sofort nach seinem Tode 1291 die Eidgenossenschaft hervor.

---

[1]) Uri sollte nach einer Urkunde König Heinrichs von 1231 reichsunmittelbar sein und bleiben (vos nunquam a nobis vel per concessionem seu per obligationem alienamus sed semper vos ad usus nostros et imperii manutenere volumus et fovere), Schwyz gemäß einer Erklärung Kaiser Friedrichs II. von 1240 (recipientes vos sub nostram specialem et imperii protectionem, ita quod nullo tempore vos e nostris et imperii dominio et manibus alienari vel extrahi permittemus), während für Unterwalden allerdings ein entsprechender Freibrief nicht nachweisbar ist, wohl aber in der Bestätigung der Schwyzer Urkunde vom Jahre 1316 eine Ausdehnung derselben auf Nidwalden vorliegt.

Mit Eiden und in Treuen verband man sich, die Freiheit zu vertheidigen, und die springenden Wahlen der folgenden Zeit kamen den Eidgenossen hilfreich zu Statten. Nachdem die Vögte Albrechts, welche die Landeshoheit herzustellen bestimmt waren, vertrieben worden, wurde 1309 von König Heinrich VII. aus dem luxemburgischen Hause die unter Kaiser Friedrich anerkannte Reichsunmittelbarkeit bestätigt und zugleich von Reichswegen ein Landvogt für die Thäler ernannt. Die gewaltsam versuchte Wiedereinsetzung der habsburgischen Vögte mißlang in Folge der Schlacht bei Morgarten im Jahre 1315; der Bund wurde erneuert und von Ludwig dem Baier, dem König aus wittelsbachischem Hause, auf einer Versammlung der Fürsten zu Nürnberg im folgenden Jahre den Herzogen von Oesterreich abgesprochen und zu Reichshanden gezogen, was sie an Gütern und Rechten in den Waldstätten besaßen. Indeß dauerten die Streitigkeiten und Kämpfe zwischen dem sich stetig erweiternden Bund der Eidgenossen und dem Hause Oesterreich fort, bis im Jahre 1415 mit der Aechtung des Herzogs Friedrich, der die Flucht des Papstes von dem Constanzer Concil begünstigt hatte, durch König Sigmund, den Luxemburger, die Schweiz von allen Rechten, die Oesterreich zu haben vermeinte, befreit und selbst mit der hohen Gerichtsbarkeit, dem Blutbann, förmlich belehnt wurde. Damit war die Begründung der Landeshoheit für alle Zeiten ausgeschlossen. Die Schweiz aber begnügte sich nicht mit der Reichsunmittelbarkeit; sie verweigerte dem kaiserlichen und Reichskammergericht nebst den übrigen damit in Verbindung stehenden neuen Einrichtungen die Anerkennung und den Gehorsam. Die im Jahre 1499 beschlossene Unterwerfung mit Gewalt kam nicht zur Ausführung, und die seitdem behauptete, thatsächliche Selbständigkeit der Eidgenossenschaft wurde im westfälischen Frieden rechtlich anerkannt.

3. Die Verfassungsgeschichte seit der Entstehung der Landeshoheit bis zur Auflösung des Reiches 1806.

a. Die Reichsverfassung und ihre Geschichte.

Pütter, Historische Entwicklung der heutigen Staatsverfassung des deutschen Reiches, 3 Bde., 1786; Institutiones juris publici, 1770, 6. Aufl. 1802, und dazu als Commentar: Häberlin, Handbuch des teutschen Staatsrechtes nach dem System von Pütter, 3 Bde., 1792, bez. 1794 und 1797.

§. 98.

Die kaiserliche Machtvollkommenheit und die Reservatrechte.

Außer Franklin, Das Reichshofgericht im Mittelalter (§. 86): Tomaschek, Die höchste Gerichtsbarkeit des deutschen Königs und Reiches im fünfzehnten Jahrhundert, Wiener Sitzungsber. XLIX (1865), S. 521 bis 612; Franklin, Das königliche Kammergericht vor dem Jahre 1495, 1871; Vogel, Beiträge zur Geschichte des deutschen Reichshofgerichtes, Zeitschr. f. RG. XV (1881), S. 151—197.

Seit der Entstehung der Landeshoheit waren die Träger derselben, in ihrer Gesammtheit oder Vereinigung das Reich genannt, unausgesetzt bemüht, die königliche oder kaiserliche Gewalt, die vordem stetig sich erweitert hatte, künftig immer mehr einzuschränken, und der Erfolg war auf ihrer Seite. Die wichtigsten Regierungsrechte des Kaisers gingen in den Mitbesitz des Reiches über und wurden von der Jurisprudenz als iura comitialia bezeichnet. Die auf Grund dieser Entwicklung im siebzehnten Jahrhundert von Hippolithus a Lapide[1]) ausgesprochene Behauptung, daß dem Kaiser nur mehr ein Directorialrecht in Reichssachen zukomme, mochte wohl den Wünschen und der Politik der meisten Reichsstände entsprechen, stand aber mit

[1]) Vgl. über diesen Politiker und seine Schrift oben S. 109. 110.

der Wirklichkeit nicht im Einklang; denn neben den Rechten, welche nur in Gemeinschaft mit den Fürsten oder dem Reiche der Kaiser fernerhin besaß, blieben demselben jedenfalls noch einzelne Gerechtsame, für welche die Benennung iura caesarea reservata üblich geworden ist, ausschließlich vorbehalten, während die Kaiser ihrerseits allerdings fortwährend eine Machtvollkommenheit, eine potestas universalis sive generalis in Anspruch nahmen und nur deren Determination durch Verträge und Gesetze einräumten. Daher konnten sie niemals, insbesondere nicht gelegentlich der westfälischen Friedensverhandlungen zu einer Specification ihrer Reservaten bestimmt werden. Auch hatte der Kaiser auf Grund seiner potestas in der That noch einmal, nachdem 1516 die erste Post zwischen Wien und den Niederlanden eingerichtet worden war, ein neues Regal, das Postregal geltend gemacht, freilich wurde dasselbe schon nicht mehr allseitig respectirt, die Kurfürsten von Sachsen und Brandenburg versagten ihm die Anerkennung.

Selbst von den unbestrittenen Reservatrechten durften übrigens mehrere in gewissen Fällen vom Kaiser nur mit dem Willen und der Zustimmung Anderer ausgeübt werden, wodurch der Begriff der iura caesarea limitata im Gegensatz zu den illimitata entstanden ist, und weiter wurde die Ausübung mancher dieser Rechte im Laufe der Zeit noch mehrfachen Beschränkungen unterworfen, wozu die Wahlen mit den Wahlcapitulationen eine stets sich erneuernde Gelegenheit boten.

Zu den unbestrittenen Reservatrechten zählte aber einmal die Privilegienhoheit, auf welche insbesondere die Bezeichnung „kaiserliche Machtvollkommenheit“ oder plenitudo potestatis bereits in der goldenen Bulle angewendet wurde, indem sie den jeweiligen Kaiser verpflichtete, die Privilegien der Kurfürsten zu bestätigen und Privilegien, welche die Rechte der Kurfürsten ver-

letzen würden, zu widerrufen. Eine weitere Prärogative des Kaisers war das Eigenthum am Reichsgut und die Lehnsherrlichkeit bezüglich der verliehenen Güter und Rechte des Reiches. Dieses für die Hausinteressen eines Kaisers so wichtige Recht verlor durch die Wahlcapitulation vom Jahre 1519 die frühere Bedeutung, indem seitdem heimgefallene Lehen, „so etwas Merkliches ertragen", nicht wieder verliehen werden durften. Auch der oberste Gerichtsbann, den der Kaiser mit den Fürsten und daneben im vierzehnten Jahrhundert durch sein Hofgericht, im folgenden Jahrhundert durch das Kammergericht ausübte, blieb trotz der Errichtung des kaiserlichen und Reichskammergerichtes ein Reservatrecht und wurde durch den Reichshofrath ausgeübt. Ferner behielt der Kaiser das Recht der Achtserklärung von Reichsständen, indeß nur bis zum Jahre 1711, wo es zu einem jus comitiale erklärt wurde. Das weitere Recht, den Reichstag zu berufen, wurde mit der Permanenz desselben bedeutungslos. Die nutzbaren Regalien aus früherer Zeit blieben zwar ebenfalls reservirt, jedoch waren sie meist verliehen, und dasselbe Schicksal erfuhr auch das neu entstandene Postregal, welches an die spätere fürstliche Familie Thurn und Taxis gekommen ist. Das Spolienrecht war bereits im dreizehnten Jahrhundert aufgegeben worden, das Recht, Commissäre zu den Wahlen von Bischöfen und Aebten zu senden, blieb erhalten, ebenso das Recht der Königspfründen, der ersten Bitte (ius precum primariorum) und der Ausstellung von Panisbriefen oder Freßzetteln, wie der Volksmund sie nannte. Endlich hatte der Kaiser das Recht der Standeserhöhung, das übrigens mehrfach beschränkt wurde, das Recht, Universitäten zu privilegiren, akademische Grade zu ertheilen, Notarien zu creiren, zu legitimiren, Quinquenelle zu gewähren und die Jahre zu geben, Rechte, welche aus Italien in das Reich gekommen waren.

§. 99.

Die Reichskanzlei, die geheimen Räthe und der Reichshofrath, die kaiserlichen Commissionen und die Hofpfalzgrafen.

Herchenhahn, Geschichte der Entstehung des kaiserl. Reichshofrathes, 3 Theile, 1791—1793, vgl. v. Bergmann, Leibnitz als Reichshofrath und über den Reichshofrath, nebst dem Verzeichniß der Reichshofrathspräsidenten von 1559—1806, Wiener Sitzungsber. XXVI (1858), S. 187—215; Adler, Die Organisation der Centralverwaltung unter Kaiser Maximilian I., 1886. — Ueber die Hofpfalzgrafen: Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens II (1869), S. 66—118.

Die eigene Thätigkeit des Kaisers in der Reichsverwaltung beschränkte sich mit der Zeit immer mehr auf die Fassung von Entschließungen und Unterzeichnung ihrer Ausfertigungen. Allerdings erschien der Kaiser wenigstens bisweilen noch auf den Reichstagen persönlich, so lange die Versammlung nicht permanent geworden war, ferner nahm er bis zuletzt eigenhändig die Belehnung mit den Fürstenthümern vor, und endlich galt es stets als eine Pflicht des Kaisers, in eigener Person den Gesandten der Reichsstände Audienz zu geben.

Sein eigentlicher Minister war der Vicekanzler, welcher dem Rechte nach von dem Erzkanzler ernannt wurde; er empfing und öffnete alle Eingaben an den Kaiser, um sie, falls ihr Inhalt Reichsangelegenheiten betraf, entweder bei der Majestät selbst in dem geheimen Rathe anzubringen oder dieselben, seitdem der Reichshofrath bestand, diesem zuzuweisen.

Um zu einer Resolution zu gelangen, hatte der Kaiser anfänglich blos seine geheimen Räthe, die in verschiedenen Berufsstellungen sich befanden und deren Zahl eine unbestimmte war, später außerdem eine eigene Behörde, welche der Hofrath hieß. Anfänglich waren jene auch berechtigt den Hofrath zu

besuchen; durch das fortgesetzte Drängen der Stände wurde jedoch letzterer und sein Gutachten von der Einwirkung der geheimen Räthe unabhängig gemacht. Der Reichshofrath ging aus einer von Kaiser Maximilian im Jahre 1498 errichteten obersten begutachtenden Landesstelle hervor. Damit demselben auch Reichssachen überwiesen werden konnten, verordnete der Kaiser im Jahre 1518, daß von den achtzehn Mitgliedern fünf aus anderen Reichsländern genommen werden sollen; 1559 wurde die bis dahin gemischte Behörde ausschließlich als Reichshofrath bestimmt, indem man die erbländischen Sachen für die Zukunft seiner Behandlung gänzlich entzog. Das Präsidium in dem Hofrath führte in der ersten Zeit der Reichskanzler, falls er anwesend war, und in seiner Abwesenheit der Vicekanzler; da letzteren aber der Kaiser in dem geheimen Rathe nicht entbehren wollte, verordnete er 1559 einen eigenen Reichshofraths-Präsidenten.

Der Reichshofrath war einmal Justizbehörde und als solche concurrirte er mit dem Reichskammergericht, während ihm eine ausschließliche Competenz zukam in peinlichen Sachen der Reichsunmittelbaren, sowie in Streitigkeiten über die unmittelbar vom Reich geliehenen Fürstenthümer und Herrschaften, da diese dem Herkommen gemäß vor ein Fürstengericht unter dem Vorsitz des Kaisers gehörten, endlich in Streitsachen, welche Privilegien und überhaupt Reservatrechte betrafen. Ferner war der Reichshofrath administrativer Lehnshof und Regierungscollegium.

Außer sämmtlichen Parteisachen wurden ihm diejenigen Geschäfte zugetheilt, welche eine rechtliche Cognition erforderten. In Angelegenheiten der zweiten Art traf in der Regel der Kaiser selbst die Entscheidung auf das an ihn erstattete Gutachten, während dies in Parteisachen nur dann geschah, wenn der Fall wichtig war und zudem die Meinungen getheilt und für jede Meinung stattliche Gründe geltend gemacht waren.

Die Ausfertigung der kaiserlichen Resolutionen erfolgte durch die Reichskanzlei, war jedoch ein Reichshofrathsgutachten erstattet worden, durch den Reichshofrath; indeß unterschrieb auch in diesem Falle neben dem Präsidenten der Vicekanzler.

Konnte oder wollte der Kaiser einem Geschäfte sich nicht selbst unterziehen und war auch der Reichshofrath nicht geeignet, so wurde eine kaiserliche Commission mit entsprechender Vollmacht ernannt. Uebrigens gab es auch ständige Commissionen, zum Beispiel die Reichstags-Commission.

Die Ausübung einzelner minder wichtiger Reservatrechte wurde von den Kaisern seit Karl IV. auch Anderen, und zwar Fürsten erblich, ferner Corporationen, wie Universitäten und Einzelnen, namentlich vielen Rechtsgelehrten persönlich überlassen. Dadurch entstand der Begriff der iura caesarea communia oder cummulativa im Gegensatz zu den exclusiva oder privativa. Die mit einer Comitiv Beliehenen hießen Hofpfalzgrafen, eine Bezeichnung, die gleich der Einrichtung selbst aus Italien stammt. Dabei wurde eine größere und eine kleinere Comitiv unterschieden. Jene schloß das Recht, den Adel zu verleihen und die kleinere Comitiv wieder zu ertheilen ein, während diese namentlich das Recht, Notarien zu creiren, zu legitimiren, die venia aetatis und Moratorien zu gewähren, in sich begriff.

§. 100.

Die Vorrechte der Kurfürsten in der Reichsverwaltung.

Huhn, De Rudolfi I et de litteris quae dicuntur „Willebriefe", Bonn. Diss. 1855; Lamprecht, Die Entstehung der Willebriefe und die Revindication des Reichsgutes unter Rudolf von Habsburg, Forsch. z. d. G. XXI (1881), S. 1—19; Ficker, Fürstliche Willebriefe und Mitbesiegelungen, Mitth. des ö. Inst. III (1882), S. 1—62; Lamprecht, Zur Vorgeschichte des Consensrechtes der Kurfürsten, Forsch. z. d. G. XXIII (1882),

S. 65—116. — Wyneken, Uebersicht über die Geschichte des Kurvereines von 1338—1521, das. VIII (1868), S. 565—581.

Bald nachdem sich der Kreis der zur Königswahl Berechtigten geschlossen hatte, gelang es den Kurfürsten, den König in der Ausübung mancher Rechte an ihre Einwilligung zu binden. Die Urkunden, worin die Zustimmung erklärt wurde, hießen Willebriefe. Die kurfürstliche Einwilligung wurde erfordert sofort nach der Wahl Rudolfs bei Verfügungen des Königs über Reichsgut und dem Erforderniß in dieser Anwendung sogar rückwirkende Kraft beigelegt,[1]) dann bei Verleihungen heimgefallener ansehnlicher Reichslehen, ferner bei Ertheilung wichtiger Privilegien, seit dem sechzehnten Jahrhundert bei der Berufung eines Reichstages mit Rücksicht auf die Zeit und den Ort, und im siebzehnten Jahrhundert auch bei der Aechtung von Reichsständen. Die Rechte, zu deren Ausübung die Zustimmung der Kurfürsten nothwendig war, bildeten in der Folge die iura caesarea limitata im Gegensatz zu den illimitata.

Der Kurverein, welcher im Jahre 1338 zur Wahrung des Kurrechtes gegründet worden war, wurde bei seiner wiederholten Erneuerung auch auf die Erhaltung und Ausübung ihres Einwilligungsrechtes von den Kurfürsten ausgedehnt. Ueberhaupt suchten letztere mittelst dieses Vereines auf Grund der goldenen Bulle eine möglichst selbständige Stellung gegenüber dem Kaiser und eine bevorzugte Stellung vor den anderen

[1]) Ein Urtheil, das 1281 unter König Rudolf erging, verfügt: Quod omnia donata, confirmata seu facta . . . de rebus vel bonis imperii per quondam Richardum regem illustrem aut praedecessores suos in Romano imperio a tempore, quo lata fuerat in olim Fredericum imperatorem secundum depositionis sententia, nullius habere debeant roboris firmitatem, nisi consensu maioris partis principum in electione Romani regis vocem habentium fuerit approbata. Monum. G. leg. II, 435.

Fürsten in der Reichsverwaltung sich zu verschaffen, wobei als gesetzlicher Anhaltspunkt die übrigens niemals vollständig ausgeführte Bestimmung des genannten Gesetzes diente, daß die Kurfürsten, welche bald die unbeweglichen Säulen des Reiches, bald die Glieder am Leibe des Kaisers genannt und unter den Schutz der lex Julia majestatis gleich den Mitgliedern des consistorium principis in Rom gestellt wurden, zur Berathung des Kaisers alljährlich einmal sich versammeln sollten. Erreicht haben die Kurfürsten Folgendes: daß sie ein eigenes, und zwar das erste Collegium des Reichstages, ebenso ein selbständiges, und zwar gleichfalls das erste Collegium bei der ordentlichen Reichsdeputation bildeten, daß sie seit der Errichtung des kaiserlichen Reichskammergerichtes im Jahre 1495 ein bevorzugtes Präsentationsrecht bei dessen Besetzung ausübten, daß ihnen im Jahre 1500 eine hervorragende Theilnahme und Thätigkeit bei dem ins Leben gerufenen Reichsregimente eingeräumt wurde, und endlich daß sie seit dem Jahre 1519 die Wahlcapitulation aufstellten, wodurch ein geradezu dominirender Einfluß auf die Reichsverwaltung gewonnen war. Derselbe dauerte fort bis in die zweite Hälfte des siebzehnten Jahrhunderts, wo die beständige Wahlcapitulation abgefaßt wurde.

Der Reichstag.

§. 101.

Seine Entstehung, Zusammensetzung und Gliederung.

v. Weizsäcker, Deutsche Reichstagsacten unter König Wenzel, herausgegeben durch die Münchener hist. Commission, Bd. I (1867), p. LIII. LIV. — Brücke, Die Entwicklung der Reichsstandschaft der Städte, ein Beitrag zur Geschichte des Reichstages von der Mitte des dreizehnten bis zum Ende des vierzehnten Jahrhunderts, 1881; Keussen, Die politische

Stellung der Reichsstädte mit besonderer Berücksichtigung der Reichsstandschaft unter König Friedrich III., 1440—1457, Berl. Diss. 1885. — H. Ehrenberg, Zur Geschichte des deutschen Reichstages in den Jahren 1273—1378, Leipz. Diss. 1883.

Der Reichstag, welcher sich allmälig zu einer Körperschaft ausgebildet hat, der die wichtigsten Regierungsrechte im Reiche zukamen, ging hervor aus den von alter Zeit herkömmlichen Hoftagen und Gesprächen der Großen, aus den seit dem dreizehnten Jahrhundert von den Königen einberufenen Städtetagen und den im folgenden Jahrhundert üblich gewordenen Versammlungen der Kurfürsten. Als regierende Körperschaft aber war der Reichstag zusammengesetzt aus dem Kaiser einerseits und den Ständen andererseits. Die Beschlüsse, welche letztere faßten, bedurften zu ihrer Giltigkeit und Rechtskraft immer der Genehmigung des Kaisers. Seitdem dieser nicht mehr persönlich erschien, ließ er sich vertreten durch einen Commissarius, welcher von Geburt ein Fürst sein mußte. Da demselben seit 1663 ein Concommissarius in der Person eines Rechtskundigen zur Seite stand, so erhielt jener den Titel Principal-Commissarius. Beide bildeten zusammen die sogenannte Reichstags-Commission. Die Repräsentanten der Stände, durch welche die Vertretung aufgekommen war, hießen Gesandte, während die Abgeordneten der Städte „Freunde“ genannt wurden. Das Directorium der Reichsversammlung oder des Reichsconventes, wie das Plenum der Stände hieß, führte seit alten Zeiten der Erzbischof von Mainz.

Behufs der Berathung und Beschlußfassung theilte sich, und zwar nicht erst seit dem Ende des fünfzehnten Jahrhunderts, das Plenum der Stände in drei Collegien. Die beiden ersten waren das Kurfürstencollegium, in welchem den Vorsitz ebenfalls der Erzbischof von Mainz führte, und der sogenannte Reichsfürstenrath. Letzterer bestand aus zwei Bänken, der geist-

lichen Bank, auf welcher seit dem privilegium majus an erster Stelle der Erzherzog von Oesterreich, sodann die Erzbischöfe, sofern sie nicht Kurfürsten waren, die Ordensmeister, Bischöfe und Prälaten saßen, und der weltlichen Bank mit den Laienfürsten, die nicht Kurfürsten waren, den Grafen und Herren. Das Directorium führte der Erzbischof von Salzburg; auf Grund seines ersten Sitzes nahm aber das Haus Oesterreich ein Condirectorium in Anspruch und Salzburg gestand schließlich, allerdings unter Wahrung seines Rechtes, ein nach den Berathungsgegenständen wechselndes Mitdirectorium dem Erzherzog zu. Das dritte Collegium endlich bildeten die Städte. Seit dem Jahre 1474 wurde in demselben eine rheinische und eine schwäbische Bank unterschieden; auf jener saßen damals vierzehn Freistädte, auf dieser siebenunddreißig Reichsstädte. Das Directorium führte jeweils die Stadt, in welcher der Reichstag abgehalten wurde; als im Jahre 1803 Regensburg mediatisirt wurde und überhaupt nur sechs freie Reichsstädte übriggeblieben waren, wurde bestimmt, daß dieselben von zwei zu zwei Jahren im Vorsitze alterniren sollten.

§. 102.

Die Sitz- und Stimmberechtigung in dem Reichsfürstenrathe.

Aegidi, Der Fürstenrath nach dem Luneviller Frieden, 1853, S. 201 bis 221 (die Virilstimmen der Erbfürsten und der geistlichen Fürsten), S. 221—248 (von der Religionseigenschaft der fürstlichen Virilstimmen); Ficker, Vom Reichsfürstenstande I (1861), S. 363—370. 374—376; Domke, Die Virilstimmen im Reichsfürstenrath von 1495—1654, Gierke's Untersuchungen XI (1882).

Die Stimmberechtigung der Mitglieder in dem zweiten Collegium war von verschiedener Art; während die Fürsten Virilstimmen besaßen, mußten sich die Prälaten, Grafen und

Herren mit einigen wenigen Curiatstimmen begnügen. Anfänglich gab es nur drei Curien, eine geistliche Curie, in welcher die Prälaten vereinigt waren, und zwei weltliche Curien, die der wetterauischen und schwäbischen Grafen. Von Reichswegen autorisirt, sonderten sich im Jahre 1640, als nach langer Unterbrechung wieder ein Reichstag gehalten wurde, die fränkischen und im Jahre 1653 die westfälischen Grafen ab und bildeten fernerhin eigene Curien, weiter theilte sich in dem letztgenannten Jahre die Prälatencurie in eine schwäbische und rheinische, so daß nunmehr und für alle Zukunft die Zahl der Curien die doppelte war.

Das Recht auf Sitz und Stimme im Kreise der Fürsten galt ursprünglich als ein Recht, das einem regierenden Herrn von fürstlichem Stande gebührte. Wenn daher ein Fürstenhaus ausstarb, so entfiel seine Stimme, wenn gleichzeitig mehrere Fürsten nebeneinander regierten, so führte jeder derselben eine eigene Stimme, und wenn endlich ein Graf vom Kaiser in den Fürstenstand erhoben wurde, so erwarb er damit zugleich eine Virilstimme. Als aber mit Rücksicht hierauf der Kaiser in den Jahren 1653 und 1654 einen größeren Fürstenschub vornahm, um die katholische Partei im Fürstenrathe zu stärken, gab dieser Vorgang den Anlaß, daß noch in dem zweitgenannten Jahre der Reichsschluß zu Stande kam, durch welchen Sitz und Stimme für die Zukunft abhängig gemacht wurde von dem Erwerb eines Fürstenthums und überdies von der Admission des Neucreirten seitens der Kurfürsten und Stände.[1]) Die entsprechende

---

[1]) Ueber diß haben wir — heißt es im JRA. von 1654, §. 197 — bei nächstverwichenem Reichs-Tag mit der Churfürsten und Ständen Einwilligung im Fürsten-Rath auffgenommene aber . . . nicht introducirten Fürsten (den von Hohenzollern, den Herzog von Cruman und den Fürsten von Lobkowitz), wie ingleichen die auch hochgebohrne Fürsten (von Salm, Dietrichstein, Nassau-Hadamar und Piccolomini) ingleichen Johann

Norm stellte sodann die Wahlcapitulation vom Jahre 1658 auch bezüglich der Grafen auf. Durch diese Gesetze wurde das Stimmrecht in ein Realrecht umgewandelt, womit zugleich eine gewisse Stetigkeit in die Zahl der Stimmen gekommen ist. Der seit J. J. Moser unter den Publicisten gangbaren Unterscheidung zwischen neufürstlichen Stimmen, wie die seit 1653 entstandenen Virilstimmen im Gegensatz zu den schon vorher, namentlich auf dem vielbesuchten Augsburger Reichstag von 1582 geführten Vota der altfürstlichen Häuser genannt wurden, mangelte jede praktische Bedeutung. Uebrigens gab es auch nach dem Jahre 1654 einige Stände, deren Stimmrecht nicht durch eine entsprechende Realbegüterung fundirt war; sie hießen die Personalisten. So wurden von drei Fürsten Stimmen geführt, wiewohl die Fürstenthümer, nämlich das Erzbisthum Besançon, das Bisthum Chur und die Markgrafschaft Nomeny, nicht mehr zum Reiche gehörten, und noch größer war die Zahl der Personalisten unter den Grafen. Endlich walteten eigenthümliche Verhältnisse bei den Fürsten von Schwarzburg und Dietrichstein, deren Fürstenthümer abhängig waren von Sachsen und Oesterreich, sowie bei den Grafen von Stolberg und Schönburg, die nur mittelbare oder landsässige Grafschaften besaßen.

Weikard Fürsten von Awersberg . . . bei diesem Reichstag zu würklicher Session und Stimm, jedoch dergestalt introduciren lassen, daß diejenige, welche ohne . . . der im Reich ohnmittelbare Begütung wegen dero vortrefflichen Meriten, dißmahl . . . admittirt und eingeführt worden, von niemand, wer der auch seye, über kurtz oder lang, pro exemplo oder praejudicio nicht annoch zu einiger Consequentz gezogen, und dieses beneficium sessionis et voti auff dero Erben und Successoren nicht extendirt werden solle, sie haben sich dann vorhero mit ohnmittelbahren fürstmässigen Reichsgütern versehen, und solle forthin ohne vorgehende Real-Erfüllung aller nothwendiger und bestimmbter Requisiten und insonderheit erstgemeldter Begütung und ohne der Chur-Fürsten und Ständen Vorwissen und Consens keine Session und Stimme im Fürsten-Rath zugelassen werden.

§. 103.

Der Wirkungskreis und die Geschäftsordnung des Reichstages.

Was vor das Forum des Reichstages gehörte, wurde zum ersten Male ausdrücklich, wenn auch nicht mit erschöpfender Vollständigkeit in dem westfälischen Frieden bestimmt.[1]) Hiernach hatte der Reichstag die Gewalt, Gesetze zu geben und authentisch zu erläutern, ferner die Gewalt, einen Reichskrieg zu beschließen. Damit in Verbindung stand das Recht, die Stärke der Reichsarmee in einer sogenannten Matrikel festzusetzen und die zu stellende Mannschaft auf die Kreise zu vertheilen, während diesen die Subrepartition auf die einzelnen Stände zukam, das Recht, die Feldherren zu wählen, die Einquartierung, namentlich die Ueberwinterung der Truppen, worüber in dem dreißigjährigen Kriege so viele Klagen erhoben worden waren, zu bestimmen und endlich Festungen im Reiche anzulegen. Weiter hatte der Reichstag die Gewalt, Steuern auszuschreiben, was auf zweifache Weise geschehen konnte: durch Einhebung des gemeinen Pfennigs oder durch Veranschlagung der Stände zu bestimmten Summen. Endlich war dem Reichstag das Recht übertragen, Frieden zu schließen und Bündnisse mit fremden Mächten einzugehen. Der Gerichtsgewalt oder Judicatur des Reichstages, wiewohl sie

---

[1]) I. P. O. VIII, §. 2 — praesertium ubi leges ferendae vel interpretandae, bellum decernendum, tributa indicenda, delectus aut hospitationes militum instituendae, nova munimenta intra Statuum ditiones exstruenda nomine publico veterave firmanda praesidiis, nec non ubi pax aut foedera facienda aliave ejusmodi negotia peragenda fuerint, nil horum aut quicquam simile posthac unquam fiat vel admittatur, nisi de Comitiali, liberoque omnium Imperii Statuum suffragio et consensu.

unter gewissen Voraussetzungen begründet war, geschah keine Erwähnung.

Die Anregung, damit die Reichsversammlung thätig wurde, ging regelmäßig von dem Kaiser aus, der vor Zeiten dem Reichstag bei seinem Zusammentritt die sogenannte Proposition stellte, während seit seiner Permanenz demselben die Anträge auf schriftlichem Wege in Commissionsdecreten, die unterschrieben von dem Principalcommissarius an das Reichsdirectorium gerichtet waren, oder in Hofdecreten, welche von dem Vicekanzler unterzeichnet und an die gesammte Reichsversammlung adressirt wurden, zugingen. Daneben konnte übrigens auch von anderer betheiligter Seite der Anstoß gegeben werden, daß eine Sache in Verhandlung gezogen wurde. Was aber auf die eine oder andere Weise zur Berathung gebracht werden sollte, unterlag zunächst der sogenannten Dictatur, d. h. der Antrag wurde von dem mainzischen Legationssecretär sämmtlichen Gesandtschaftskanzelisten zur Aufschreibung mitgetheilt. War hierauf die Sache auf den sogenannten Ansagezettel gesetzt worden, so konnte die Berathung darüber stattfinden. Da letztere in den drei Collegien abgesondert gepflogen wurde, so mußte, nachdem jedes der beiden ersten Collegien schlüssig geworden, zunächst zwischen diesen durch gegenseitige Verhandlung, welche Re- und Correlation genannt wurde, eine Einigung herbeigeführt werden. War diese erzielt und auch die Zustimmung des dritten Collegiums, seitdem der westfälische Friede das bestrittene Decisivvotum der Städte ausdrücklich anerkannt hatte, eingeholt, so lag ein sogenanntes Reichsgutachten vor, das zu einem Reichsschlusse geworden ist, sobald die kaiserliche Genehmigung in einem sogenannten Ratificationsdecrete erfolgt war. Bis ins sechzehnte Jahrhundert haben übrigens abwesende Stände, weil sie nicht mitgerathen, sich auch nicht für gebunden erachtet, und man sah sich bemüssigt, ihren

nachträglichen Beitritt zu Reichsschlüssen in sogenannten Beibriefen zu erwirken. Als es im achtzehnten Jahrhundert noch einmal geschah, daß dieser Rechtsstandpunkt geltend gemacht wurde, fand er eine allseitige Zurückweisung.

Die Reichs- und Kreisbehörden.

§. 104.

Das kaiserliche und Reichskammergericht.

Thudichum, Das vormalige Reichskammergericht und seine Schicksale, Zeitschr. f. d. R. XX (1860), S. 148—222; vgl. Stobbe, Leipziger Rectoratsrede, 1878.

Gleichzeitig mit der Aufrichtung des ewigen Landfriedens wurde ein Gericht bestellt, welches vermöge seiner Besetzung durch die Stände geeignet schien, mit seiner Rechtssprechung bereitwillige und allseitige Anerkennung zu finden. Es wurde das kaiserliche und Reichskammergericht eingeführt, bestehend aus einem Kammerrichter, der mindestens ein freier Herr des Reiches sein mußte, und sechzehn Beisitzern, die zur Hälfte Ritter, zur Hälfte Gelehrte, Doctoren oder Licentiaten sein sollten.[1] Die Assessoren wurden von den Kurfürsten und Ständen anfänglich dem Kaiser zur Ernennung vorgeschlagen, während seit 1507 die Präsentation dem Gerichte selbst geschah. Berechtigt aber waren zur Präsentation für zwei Stellen Oesterreich und Burgund, für sechs die sechs activen Kurfürsten, und für acht Stellen endlich die gesammten Reichsstände. Seit dem Jahre 1521 maßte sich der Kaiser als solcher die Nomination für zwei

[1]) S. oben S. 101, Note 1.

weitere Stellen an, und man ließ sich die Prätension gefallen. Im westfälischen Frieden wurde die Zahl der Assessoren auf fünfzig erhöht; außerdem sollte der Kaiser zwei Senatspräsidenten ernennen. Es rührte sich jedoch keine Hand zur Verwirklichung dieser durch die Verhältnisse nur allzusehr gerechtfertigten Bestimmungen.

Das Reichskammergericht war berufen, vorab bei Landfriedensbrüchen auf die Klage des dazu bestellten kaiserlichen Fiscalprocurators zu judiciren, sodann in bürgerlichen Streitsachen das Recht zu sprechen für Reichsunmittelbare in erster oder zweiter Instanz, wenn eine Austrägalinstanz begründet war, für Mittelbare oder Landesunterthanen als Appellationsgericht.

Eröffnet wurde der neue Gerichtshof zu Frankfurt; allein bald wechselte er und zwar wiederholt seinen Sitz; er übersiedelte nach Worms, Nürnberg, Regensburg, zurück nach Worms (1520), ferner noch einmal nach Nürnberg und von da nach Eßlingen. Im Jahre 1527 wurde das Gericht nach Speyer verlegt und hier sollte es ständig bleiben; allein 1689 mußte es sich flüchten. Wetzlar erbot sich zur Aufnahme, und da nichts Besseres sich fand, wurde diese kleine Reichsstadt schließlich gewählt.

Die Thätigkeit des Reichskammergerichtes war nur kurze Zeit, nachdem es seinen dauernden Sitz in Speyer erhalten hatte, in den Jahren 1532 bis 1556 eine geordnete. Wenn das Gericht den Erwartungen nicht entsprach, die auf dasselbe bei seiner Errichtung gesetzt wurden, so lag übrigens die Schuld weniger an dem Gericht, das zu allen Zeiten tüchtige und hervorragende Juristen zu seinen Mitgliedern zählte, als vielmehr an den Ständen, die das Gericht zu erhalten hatten. Da die Sporteln allein nicht genügten, mußten Gehalte bewilligt werden,

welche von den Ständen aufzubringen waren. Um zu sparen, wurde mit den Präsentationen zurückgehalten, so daß das Gericht fast niemals vollständig, häufig aber sehr schwach besetzt war. Die nothwendige Folge davon war, daß es lange Zeit brauchte, bis ein Proceß entschieden wurde, und daß die Rückstände immer mehr anschwollen. Schon Carpzov berichtet 1638 von einem Witzwort, welches sagte: processus Spiris spirant sed non exspirant.[1]) im Jahre 1767 sollen nach Goethe's Mittheilung zwanzigtausend Streitsachen vergeblich ihrer Erledigung gewartet haben, und mit einem solchen Nachlaß an Rückständen schloß das Gericht sein Dasein. Wenngleich in Folge dessen die Aufgabe unerfüllt blieb, welche dem kaiserlichen und Reichskammergericht zugedacht war, so wurde es doch jederzeit und mit Recht als des Reiches Kleinod geschätzt und auch seinen Mitgliedern, welche leisteten, was sie konnten, fehlte nicht der Stolz und das Selbstgefühl, welches zu verleihen die Erhabenheit der Institution wohl geeignet war.

§. 105.

Das Reichsregiment und die ordentliche Reichsdeputation.

v. Kraus, Das Nürnberger Reichsregiment, Gründung und Verfall, 1883. — Wyneken, Die Regimentsordnung von 1521 in ihrem Zusammenhange mit den Kurvereinen, Forsch. z. d. G. VIII (1868), S. 563—628.

Die Sorge für die Erhaltung des Landfriedens und die Vollstreckung der kammergerichtlichen Urtheile insbesondere wurde im Jahre 1495 dem Reichstage übertragen, welcher, um die nothwendigen Maßregeln zu treffen, alljährlich sich versammeln

---

[1]) In etwas veränderter Form lautete es: Spirae litigantes diu sperant, nunquam adspirant.

sollte. Diese Verfügung erwies sich jedoch sehr bald als unausführbar, und auf Antrag des Erzbischofs von Mainz, eines Grafen Berthold von Henneberg, der es verstand, den schon seit längerer Zeit in der Luft schwebenden Reformideen Gestalt und Leben zu geben, wurde von dem Augsburger Reichstage im Jahre 1500 ein Reichsregiment zu Nürnberg errichtet, welches jene Aufgabe des Reichstages zugewiesen erhielt.

Dasselbe wurde aus zwanzig Mitgliedern, den sogenannten Regenten oder Räthen unter dem Vorsitz des Kaisers oder eines von ihm ernannten Statthalters zusammengesetzt. Mitglieder aber sollten sein: die sechs activen Kurfürsten, von welchen übrigens fünf ihre Räthe schicken durften und nur einer, der Vorgeher genannt, weil er zuerst die Stimme abgab, persönlich anwesend sein mußte, ferner ein geistlicher Fürst als Vertreter von sechs namentlich genannten Pfaffenfürsten, ein weltlicher Fürst in Vertretung von sechs namentlich genannten Laienfürsten, zwei Räthe für Oesterreich und Burgund, ein Prälat an Stelle von vier namentlich genannten geistlichen Herren, ein Graf als Vertreter der Grafen und weltlichen Herren, zwei Repräsentanten von acht bei Namen aufgeführten Reichsstädten und endlich sechs von sämmtlichen Reichsständen gewählte Vertreter. Um letztere zu wählen, wurde das Reich mit Ausschluß der Kurlande und von Oesterreich und Burgund in sechs Kreise getheilt.

In Fällen schwieriger Art mochte sich das Reichsregiment durch Einberufung sämmtlicher Kurfürsten und aller namentlich genannten Fürsten verstärken, so daß sich die Zahl der Votanten auf dreißig belief; überdies konnte es sich durch die Einberufung sämmtlicher Stände zu einem allgemeinen Reichstag erweitern.

Zwietracht, welche von Frankreich zwischen dem Kaiser und den Ständen gesäet wurde, gönnte dem Nürnberger Reichsregiment nur eine kurze Dauer. Nach anderthalbjährigem Be-

stande fand es bereits sein Ende, indem der Kaiser im September 1502 mit der Erklärung, keinen Statthalter finden zu können, dem Erzbischof von Mainz das Regimentssiegel abverlangte. Versuche des Kaisers, ein abhängigeres Regiment einzusetzen, scheiterten an dem Widerstand der Stände. Dem Nachfolger Maximilians aber wurde sofort in der Wahlcapitulation die Wiederaufrichtung eines Regiments auf der ursprünglichen Basis zur Pflicht gemacht. Dasselbe trat im Jahre 1521 zusammen. Indeß war auch dieses zweite Regiment nicht von langer Dauer; im Jahre 1530 ging es wieder auseinander und die ordentliche Reichsdeputation, ein Ausschuß des Reichstages, bestehend aus einem Collegium der Kurfürsten unter dem Directorium von Kurmainz und einem Collegium der Stände unter dem Vorsitz des Erzherzogs von Oesterreich, übernahm und führte die Geschäfte, bis der Reichstag permanent wurde und dadurch in die Lage kam, selbst für die Handhabung des Friedens und die Vollstreckung der kammergerichtlichen Urtheile zu sorgen, falls die Kreise hierzu nicht stark genug waren.

§. 106.

Die Kreiseintheilung und die Kreisbehörden.

Seit König Wenzel war wiederholt der Gedanke aufgetaucht, die Reichsstände in Kreisen zu vereinigen, um den Landfrieden, der damals vertragsmäßig und immer nur für eine gewisse Zeit aufgerichtet wurde, besser handhaben zu können. Seine thatsächliche Verwirklichung fand der Gedanke jedoch erst, nachdem der ewige Landfrieden verkündigt worden und ein weiteres Vierteljahrhundert ins Reich gegangen war.

Im Zusammenhang mit der Einsetzung des Reichsregiments waren im Jahre 1500 die Reichsstände, unter Ausschluß

der Kurfürsten und des Besitzers der österreichischen und burgundischen Länder, in sechs Wahlkreise vereinigt worden. Die damals gebildeten Kreise waren der bairische, schwäbische, oberrheinische, fränkische, westfälische und niedersächsische Kreis. Durch einen Reichsschluß vom Jahre 1512 wurde die vorhandene Kreiseintheilung ergänzt; zu den sechs alten Kreisen kamen vier neue hinzu, welche aus den kurfürstlichen, den österreichischen und burgundischen Ländern hergestellt worden sind, nämlich der kurrheinische, obersächsische, österreichische und burgundische Kreis. Zugleich wurde bestimmt, daß in jedem der Kreise ein Hauptmann, später Oberst genannt, nebst zugeordneten Räthen gewählt werde, um mit Hilfe der von den Kreisständen nach Maßgabe der Reichsmatrikel zu stellenden Mannschaft die Reichsacht und die kammergerichtlichen Urtheile zu vollstrecken, wie auch besorglichen inneren Unruhen vorzubeugen und entstandene zu unterdrücken. Kaiser Maximilian that jedoch nichts zur Ausführung dieses Beschlusses; erst Karl V. forderte, nachdem der Beschluß im Jahre 1522 wiederholt worden war, einen oder zwei Fürsten in jedem Kreise auf,[1]) ihre Mitstände in seinem Namen zu einer Versammlung, dem sogenannten Kreistage einzuberufen, damit derselbe die Wahl der Kreishauptleute und Räthe vornehme. Die Fürsten, welche damals als kaiserliche Commissäre die Kreistage beriefen und auf denselben das Directorium führten, betrachteten bald diese Stellung als ein erbliches Recht und nannten sich „kreisausschreibende Fürsten".

Im Laufe des sechzehnten Jahrhunderts wurde sodann den Kreisen im Interesse des gemeinen Nutzens noch eine weitere fürsorgliche Thätigkeit zugewiesen; über das Zollwesen sollten

[1]) Die Aufforderung, welche sich als eine Vollzugsverordnung darstellt, erging unter Uebermittelung des eine Woche vorher gefaßten Beschlusses in einem Briefe vom 17. Februar 1522.

die kreisausschreibenden Fürsten innerhalb ihrer Kreise eine Aufsicht führen, und zur Prüfung der gemeinen Reichsmünze sollten seit 1559 in jedem Kreise sogenannte Probationstage abgehalten werden, während die benachbarten Kreise angewiesen wurden, gemeinschaftliche derartige Tage zu veranstalten oder wenigstens in Correspondenz dieserhalb miteinander zu treten.

Die Reichsunmittelbaren und ihre Unterordnung unter Kaiser und Reich.

§. 107.

Die Stände und Glieder des Reiches, insbesondere die Reichsritterschaft.

v. Lancizolle, Uebersicht der deutschen Reichsstandschafts- und Territorialverhältnisse vor dem französischen Revolutionskriege, der seitdem eingetretenen Veränderungen und der gegenwärtigen Bestandtheile des deutschen Bundes, 1830. — Höfler, Betrachtung über das Städtewesen, Archiv f. ö. G. XI (1853), S. 177—224. — Hugo, Verzeichniß der freien Reichsdörfer in Deutschland, Höfer's Zeitschr. f. Archivkunde II (1836), S. 446—476. — Freih. Roth v. Schreckenstein, Geschichte der ehemaligen freien Reichsritterschaft in Schwaben, Franken und am Rheinstrom, 2 Bde., 1857. 1871.

Nach der Ausbildung der Landeshoheit schied sich die deutsche Nation im römischen Reiche in zwei Gruppen: die Reichsunmittelbaren, deren Zahl eine verhältnißmäßig sehr geringe war, und die Mittelbaren oder Unterthanen, welche die große Masse der Bevölkerung ausmachten. Reichsunmittelbar waren fortan nur noch die verschiedenen Landesherren selbst sammt ihren Familiengliedern, die Reichsstädte und deren Bürgerschaft, die Reichsdörfer mit ihren Bewohnern und die im Reichsdienste

stehenden Beamten des Kaisers und Reiches. Zu den Landesherren aber zählten einmal die weltlichen Fürsten, sodann die geistlichen Fürsten, wozu Mitglieder aus fürstlichen, gräflichen oder aus ritterschaftlichen Häusern, nur ausnahmsweise auch Patricier, wie der vom Papste ernannte Salzburger Erzbischof Matthäus Lang, gewählt wurden, weiter die Prälaten und Aebtissinnen, die Grafen und Herren, sowie endlich die Reichsritter. Um das Jahr Siebzehnhundert dürfte es fünf- bis sechshundert fürstliche und gräfliche Hofhaltungen, fünfzehnhundert ritterschaftliche Familien gegeben haben.

Von den Reichsunmittelbaren sind zugleich Stände des Reiches gewesen die Fürsten, Prälaten und Grafen, sowie die Reichsstädte, während die Reichsdörfer und die Reichsritter der Standschaft entbehrten. In der Reichsritterschaft, welche im südlichen und südwestlichen Deutschland ansässig war, lebten die Geschlechter der unverliehenen ehemaligen Reichsdienstmannen fort; durch Bündnisse war es ihnen gelungen, von der Unterwerfung unter die Landeshoheit der benachbarten Fürsten sich frei zu erhalten. Nachdem Kaiser Ferdinand I. den drei Parteien oder Kreisen der Ritterschaft am Rhein, in Franken und Schwaben die Freiheit verbrieft hatte,[1]) einigten sich dieselben im Jahre 1577 zu dem wichtigen Beschlusse, alljährlich Correspondenztage abzuhalten, an welchen Abgeordnete aus allen Kreisen theilnehmen sollten, um über die gemeinsamen Angelegenheiten zu berathen und schlüssig zu werden. Das Directorium auf diesen

---

[1]) Der rheinischen im Jahre 1542, der fränkischen und schwäbischen im Jahre 1559; die Ritterschaft im untern Elsaß, deren Reichsunmittelbarkeit noch im westfälischen Frieden anerkannt wurde, war erst 1651 in eine regelmäßige Verbindung zu der übrigen Reichsritterschaft getreten, konnte dieselbe jedoch nicht lange aufrecht erhalten, da sie der Souveränität Frankreichs unterworfen wurde.

Correspondenztagen führten abwechselnd die Directorien der Kreise. Das Directorium eines Kreises bildeten wiederum abwechselnd die Directorien der einzelnen Orte oder Cantone, in welche jeder Kreis zerfiel. Das Cantons- oder Orts-Directorium aber bestand nach altem Gebrauch aus einem Hauptmann mit zugeordneten Räthen und Ausschüssen. Auf einem solchen Correspondenztage zu Eßlingen im Jahre 1590 wurde das für die Erhaltung des ungeschmälerten Besitzes und der Selbständigkeit der Reichsritterschaft so wichtige Retractrecht eingeführt, welches nachmals in kaiserlichen Privilegien anerkannt und erweitert wurde.

Die Zahl der Stände und Glieder des Reiches hat eine fortwährende Abnahme im Laufe der Zeit erfahren, theils durch Abtretung von Reichstheilen an fremde Mächte, theils durch Mediatisirungen; in größerer Zahl haben solche in Folge der Reformation, namentlich aber im Jahre 1803 und noch kurz vor Auflösung des Reiches im Jahre 1805 stattgefunden. Im erstgenannten Jahre wurden fünfundfünfzig Stifter und Abteien, einundvierzig Reichsstädte und die noch vorhandenen sechs Reichsdörfer, in dem zweitgenannten Jahre zu Gunsten der Herzoge von Baiern und Würtemberg viele Reichsritter mediatisirt.

§. 108.

Die Pflichten der Reichsunmittelbaren.

v. Gohren, Ursprung und weitere Ausbildung der Austrägalinstanz, Zeitschr. f. d. R. XVIII (1858), S. 1—28.

Die Unterordnung der Reichsunmittelbaren unter Kaiser und Reich äußerte sich, abgesehen von der Verpflichtung zur Treue, hauptsächlich in der Verbindlichkeit, Recht zu stehen und Recht zu geben vor dem Kaiser und Reich. Diese allgemeine

Gerichtsunterthänigkeit schloß freilich nicht Verschiedenheiten im Einzelnen aus. Die geistlichen Reichsstände waren nur in Lehnssachen der Gerichtsgewalt von Kaiser und Reich unterworfen; im Uebrigen galt für sie das canonische Recht und in Folge dessen unterstanden sie der Jurisdiction des Papstes. Die weltlichen Fürsten, Grafen und Herren, sowie die Reichsritter hatten ein Recht auf Austräge in erster Instanz, während die Reichsstädte und Reichsdörfer dieses Rechtes entbehrten, sofern nicht aus besonderer Gnade einer Stadt dasselbe eingeräumt worden war. Die Austräge leiteten ihren Ursprung aus dem vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert, aus der Zeit der Bündnisse und Einigungen her. Die Mitglieder willkürten damals für etwaige Streitigkeiten oder Späne, die unter ihnen entstehen würden, Schiedsgerichte, und diese Schiedsgerichte wurden auch nach der Errichtung des kaiserlichen und Reichskammergerichtes beibehalten, um fernerhin als kaiserliche Commissionen zu richten. Der Anspruch der Fürsten auf die Austrägalinstanz war ein unbedingter, indeß durfte der Austrag selbst verschieden zusammengesetzt werden, je nachdem der Kläger von geringerem oder gleichem Stande war; die Grafen und Herren, sowie die Reichsritter besaßen dagegen blos ein bedingtes Austrägalrecht, sofern nämlich der Kläger demselben oder einem höheren Stande angehörte.[1])

Andere Verpflichtungen, außer der zur Treue und zum gerichtlichen Gehorsam, lagen nur den Ständen des Reiches ob,

---

[1]) Die Austrägalinstanz hat sich auch noch in dem Rechte des deutschen Bundes erhalten, Wiener Schlußacte, Art. 21: Die Bundesversammlung hat in allen nach Vorschrift der Bundesacte bei ihr anzubringenden Streitigkeiten der Bundesglieder die Vermittelung durch einen Ausschluß zu versuchen. Können die entstandenen Streitigkeiten auf diesem Wege nicht beigelegt werden, so hat sie die Entscheidung derselben durch eine Austrägalinstanz zu veranlassen — —. Vgl. ferner Art. 22—24.

so die Verpflichtung, auf dem Reichstage zu erscheinen, für die Bedürfnisse des Reiches Steuern zu zahlen und zum Reichsheere Contingente zu stellen. Die Reichsritterschaft war nicht gehalten, für die eigentlichen Bedürfnisse des Reiches etwas zu leisten, weder an Steuern noch an Mannschaft; sie gab nur dem Kaiser Caritativsubsidien und bisweilen auch Militär.

Die Lehnsverbindung, in welcher die Fürsten, Grafen und Herren nebst den Reichsrittern von altersher zum Reiche gestanden, blieb zwar aufrecht erhalten, so lange das Reich existirt hat. Indeß legte das Lehnsband den Vasallen blos noch die Verpflichtung auf, die Lehen beim Thron- und Mannsfall zu muthen. Der Kaiser nahm persönlich nur noch die Belehnung mit den Fürstenthümern, die nunmehr Thronlehen hießen, vor, indem er dabei auf dem Throne saß und nach abgelegtem Lehnseide dem Vertreter des fürstlichen Vasallen den Knopf des entblößten Schwertes zum Kuße darreichte. Die Belehnung mit allen übrigen Lehen geschah durch den Reichshofrath bei offenen Thüren.

§. 109.

Die Freiheiten und Vorrechte des Erzhauses.

Schrötter, Erste Abhandlung aus dem österreichischen Staatsrechte, von den Freiheitsbriefen, 1762; zweite Abhandlung u. s. w., von den Titeln und Reichsämtern des durchlauchtigsten Erzhauses, 1762; Chmel, Eine Hypothese, Wiener Sitzungsber. V (1850), S. 806—816; Versuch einer Begründung meiner Hypothese über den Ursprung des privilegium majus von 1156, das. VIII (1852), S. 435—481; Wattenbach, Die österreichischen Freiheitsbriefe, Archiv f. ö. G. VIII (1852), S. 77—119, vgl. das. XIV (1855), S. 4—6; Chmel, Zur Streitfrage über den Ursprung des Fridericianum majus von 1156, Wiener Sitzungsber. IX (1853), S. 616—642; Jäger, Beiträge zur österreichischen Geschichte, 1855; Ein Beitrag zur Privilegiumsfrage, Wiener Sitzungsber. XX (1856), S. 3—16; Chmel, Die österreichischen Freiheitsbriefe, das. XXIII (1857), S. 517—574

und XXVIII (1858), S. 91—126; Huber, Ueber die Entstehungszeit der österreichischen Freiheitsbriefe, das. XXXIV (1860), S. 17—56; Jäger, Francesco Petrarca's Brief an Kaiser Karl IV. über das österreichische Privilegium von 1058, Archiv f. ö. G. XXXVIII (1867), S. 439—483. — Vgl. noch Kürschner, Die Urkunden Herzog Rudolfs IV. von Oesterreich 1358—1365, das. XLIX (1872), S. 1—88.

Unter den Ständen des Reiches nahmen die Fürsten von Oesterreich seit dem Jahre 1453 eine in ihrer Art einzige Stellung ein, und nicht minder eigenthümlich war der Ursprung dieser Sonderstellung. Die Ehren und Freiheiten, welche den Kurfürsten die goldene Bulle grundgesetzlich gewährleistet hatte, konnte der hochstrebende Sinn des Herzogs Rudolf von Oesterreich nicht verwinden, und da der junge Fürst selten vertraut war mit altem Schriftwesen, verfiel er bald nach seinem Regierungsantritt (1358) auf den Gedanken, alt scheinende Privilegien, und unter denselben insbesondere ein solches von Friedrich Barbarossa aus dem Jahre 1156, das sogenannte privilegium majus, anzufertigen, worin den Fürsten von Oesterreich zugleich mit Rücksicht auf das Land, welches als Schild und Herz des heiligen römischen Reiches bezeichnet wurde, noch weit größere Vorrechte und Freiheiten, als die Kurfürsten erlangt hatten, zugesprochen waren.[1]) Sofort trat Rudolf in Gemäßheit dieser Urkunde auf,

[1]) Das echte privilegium (minus) von 1156 sagt:

Marchiam Austrie in ducatum commutavimus et eundem ducatum cum omni iure prefato patruo nostro Heinrico et prenobilissime uxori sue Theodore in beneficium concessimus, perpetuali iure sanctientes, ut ipsi et liberi eorum post eos indifferenter filii sivi filie eundem Austrie ducatum hereditario iure a regno teneant et

Das Rudolfinische privilegium (majus) von 1156 lautet:

Marchionatum Austrie et dictam marchiam supra Anesum commutavimus in ducatum eundemque ducatum cum subscriptis iuribus, privilegiis et graciis omnibus liberalitate caesarea contulimus predicto Heinrico nostro patruo karissimo, et prenobili sue uxori Theodore et liberis eorundem ob singularem fauorem, quo erga di-

indem er den Titel eines Pfalzerzherzogs führte und seinen Fürstenhut mit einer Zinkenkrone, dem Abzeichen der königlichen Würde, schmückte. Er mußte jedoch den Titel wieder ablegen und sich verantworten, daß er die königliche Zier getragen. Nach seinem frühen Tode wurde das Privilegium längere Zeit nicht geltend gemacht, bis es im Jahre 1453 von Kaiser Friedrich III. mit Zustimmung der Kurfürsten förmlich bestätigt wurde. Seitdem bildete es, in jedem Jahrhundert einmal von Neuem confirmirt, einen allgemein anerkannten Bestandtheil des Reichsstaatsrechtes.

Nach dem Inhalt des Privilegiums war der Fürst von Oesterreich, ausgezeichnet durch den Titel eines Erzherzogs wie ausgezeichnet durch eine Krone mit dem Kreuz auf dem Fürstenhut, von der Verpflichtung freigesprochen, Recht zu geben; wollte er es aber thun, so mochte er einen seiner Lehnsmannen zum Richter bestimmen, und wurde er kampflich gegrüßt, so durfte er, was die Folge besonderer Würdigkeit war, einen Kämpfer für sich stellen. Ferner war er befreit von der Verpflichtung, einen Reichstag zu besuchen; kam er freiwillig, so sollte ihm

possideant. Hierauf werden drei Begünstigungen den Genannten und den Herzogen überhaupt gewährt.

lectissimum patruum nostrum Heinricum Austrie ejus conthoralem prenobilem Theodoram et eorum successores nec non erga terram Austrie que clippeus et cor Sacri Romani imperii esse dinoscitur afficimur de consilio et assensu principum imperii dictis conjugibus eorum in eundem ducatum successoribus nec non prefate terre Austrie subnotatas constitutiones, concessiones et indulta auctoritate imperiali in iura plena et perpetua redactas donauimus liberaliter uigore presencium et donamus, primo etc.

der Sitz unmittelbar nach den Kurfürsten auf der rechten Seite gebühren. Weiter war er zu keiner Reichssteuer und ebensowenig zur Beistellung von Truppen für das Reichsheer verbunden; blos zwölf Mann sollte er während eines Monates gegen Ungarn bereithalten, zum Zeichen, daß er ein Reichsfürst sei. Die Lehnserneuerung konnte er im Lande selbst verlangen und dabei durfte er hoch zu Roß sitzen, im Fürstengewand, mit wallendem Federbusch und einen Stab haltend. Auch wurden die Bestimmungen des Privilegiums vom Jahre 1156 in Betreff der Erbfolge der Töchter und der Wahl des Nachfolgers beim Aussterben des Hauses wiederholt, sowie noch mancherlei andere Vorrechte dem Fürsten und seinem Lande ertheilt. Das A E J O U mit der Bedeutung: „Aller Ehren ist Oesterreich voll“ war in der That eine unbestreitbare Wahrheit.

b. Das Rechtsverhältniß zwischen Staat und Kirche im heiligen römischen Reiche deutscher Nation.

§. 110.

Die Gemeinschaft zwischen Reich und Kirche im Mittelalter, insbesondere der Rechtssatz der Glaubenseinheit.

Phillips, Kirchenrecht III, 1 (1848), S. 92—318; Aegidi, Der Fürstenrath nach dem Luneviller Frieden, 1853, S. 129—183; Höfler, Kaiserthum und Papstthum, 1862; Maassen, Neun Capitel, 1876, S. 95 bis 228. Vgl. Jäger, Ueber Maximilians I. Verhältniß zum Papstthum, Wiener Sitzungsber. XII (1854), S. 195—236. 409—441.

Die Verbindung, welche die römische Kirche mit dem Frankenreiche unter Pippin geknüpft und unter Karl dem Großen befestigt hatte, wurde unter Otto I. auf das deutsche Reich übertragen. In dem einträchtigen Zusammenwirken von Papst-

und Kaiserthum, sowie in der Unterstützung der geistlichen Gewalt durch die weltliche sollte die Christenheit ihren Schutz finden. Die gemeinsame Aufgabe des weltlichen und geistlichen Regimentes und das gegenseitige Verhältniß beider Obrigkeiten stellte die Lehre von den beiden Schwertern und dem Steigbügel-Dienste des Kaisers sinnbildlich dar: Zwei Schwerter sind gesetzt zu beschirmen die Christenheit, das eine, das weltliche, ist gegeben dem Kaiser, das andere, das geistliche, dem Papste. Wenn dieser zu gewissen Zeiten auf einem weißen Rosse reitet, soll der Kaiser ihm den Stegreif halten, damit der Sattel sich nicht verschiebe. Dies ist das Wahrzeichen, daß der weltliche Arm zur Hilfe bereit sein soll, wenn die geistliche Autorität seiner bedarf.[1]) Während von dieser Vorstellung das ganze Mittelalter beherrscht war, gelang es dem Papstthum, eine Zeitlang die Anerkennung zu erringen, daß in ihm allein die unmittelbar von Gott eingesetzte Obrigkeit enthalten sei, aus der erst durch Uebertragung die kaiserliche Gewalt entstehe.[2]) Auch war der römische Stuhl

[1]) Sachsensp. I, 1: Tvei sverd lit got in ertrike to bescermene de kristenheit. Deme paves is gesat das geistlike, deme keisere dat wertlike. Deme pavese is ok gesat to ridene to bescedener tiet up eneme blanken perde unde de keiser sal ime den stegerep halden, dur dat de sadel nicht ne winde. — Dit is de beteknisse, svat deme pavese wedersta, dat he mit geistlikeme rechte nicht gedwingen ne mach, dat it de keiser mit wertlikem rechte dvinge deme pavese gehorsam to wesene.

[2]) Kais. Landrechtsb., Vorw. d: Sit nv got des frides furste haizet, so liez er zwei swert hie vf ertriche. do er ze himel fvr. zeschirme der cristenhait. div lech vnser herre sante peter beidiv. einz von geistlichem gerichte. daz ander von weltlichem gerichte. Daz weltlich swert des gerichtes. daz lihet der pabest dem chaeiser. das geistlich ist dem pabest gesetzet daz er damit rihte. e: Dem pabest ist gesetzet in bescheidenlicher zit ze rihten . . . vnd der cheiser sol dem pabest den stegreif haben . . . daz bezeichnet daz.

in der praktischen Verwerthung dieser Anschauung nicht säumig, indem er namentlich das Recht, die Träger der obersten weltlichen Gewalt ab- und einzusetzen, sich beilegte. Nach dem ungünstigen Verlaufe, den der Streit mit Ludwig dem Baier nahm, und vollends nach dem großen Schisma, das gegen Ende des vierzehnten Jahrhunderts in der Kirche eintrat, konnte jedoch die in Anspruch genommene Suprematie nicht weiter behauptet werden, während die Solidarität der beiden Gewalten nach wie vor anerkannt blieb.

In Folge der Verbindung, welche zwischen der Kirche und dem Reiche bestand, galt in letzterem der Grundsatz der Glaubenseinheit. Wer von dem rechten, dem römisch-katholischen Glauben abfiel, und seit dem zwölften Jahrhundert tauchten Irrlehren auf, wurde bald als ein Verbrecher mit dem Tode, und zwar mit der Verbrennung auf dem Scheiterhaufen bestraft. So starben dem bestehenden Rechte gemäß noch Huß und Hieronymus 1415 und 1416 den Feuertod. Erst das Auftreten Luther's führte, und zwar in dieser Beziehung rasch zu einer Abänderung des bisherigen Rechtes,[1]) während im Uebrigen das Vorgehen der Luther'schen Partei auf den hartnäckigsten Widerstand stieß. Da die Verfassungs- und Besitzverhältnisse im Reiche aufs Innigste verwachsen waren mit der Kirche und ihrem Glauben, so bedurfte es der größten Anstrengungen, langwieriger und verheerender Kriege, bis der Rechssatz der Glaubenseinheit aufgehoben und schließlich sogar die Gleichberechtigung verschiedener christlicher Religionsparteien zum Grundgesetz erhoben wurde.

---

swaz dem pabest wider ste. des er mit geistlichem gerihte nit betwingen mac. das sol der cheiser vnd ander weltliche rihter betwingen mit der *ehte*.

[1]) Das Nähere hierüber s. unten §. 176.

§. 111.
Die einstweilige Zulassung der protestantischen Confession.

Nachdem Luther 1521 vom Papste gebannt worden war, wurde, als er vor den Reichstag zu Worms geladen nicht widerrief, über ihn und seinen Anhang am 8. Mai desselben Jahres vom Kaiser in dem Wormser Edicte die Reichsacht ausgesprochen. Schon 1524 konnte indeß ein zweiter Reichstag es wagen, das Edict unter dem Verlangen eines Concils zur Wiedervereinigung der im Glauben Entzweiten zu suspendiren, und 1526 wurde auf dem Reichstag zu Speyer von den fürstlichen Anhängern Luther's in Verbindung mit den Reichsstädten sogar ein Beschluß des Inhaltes durchgesetzt, daß bis zum künftigen Concil in Sachen des Wormser Edictes ein Jeder sich so halten und regieren möge, wie er es vor Gott und dem Kaiser zu verantworten gedenke.

Dieser Beschluß bot den Landesobrigkeiten die Möglichkeit dar, Anordnungen über den Cultus und Verfügungen über das Kirchengut im Sinne der neuen Lehre zu treffen, wovon auch Gebrauch gemacht wurde. Der Kaiser, wiewohl er immer entschiedener als ein Gegner der reformatorischen Bestrebungen sich zu erkennen gab, konnte längere Zeit, verhindert durch Kriege mit Frankreich und den Türken, nicht thätig eingreifen. Endlich wurde für den Anfang des Jahres 1529 von Spanien aus ein Reichstag nach Speyer ausgeschrieben, und auf demselben kam durch die Majorität ein dem weiteren Fortschritt der Reformation entgegentretender Reichsschluß zu Stande. Die Stände, welche bisher das Wormser Edict beobachteten, sollten hiernach auch ferner dabei beharren, die Gegner aber weitere Neuerungen möglichst verhüten und Niemanden in der Aus-

übung des alten Gottesdienstes hindern. Dagegen wurde allerdings Protest eingelegt, da in Gewissenssachen die Majorität die Minorität nicht binden könne, und davon ist die Bezeichnung Protestanten auf die Anhänger der neuen Lehre übergegangen. Außer dem Proteste geschah jedoch nichts weiter, da es gewiß wurde, daß der Kaiser auf den nächsten, für das Jahr 1530 nach Augsburg einberufenen Reichstag selbst kommen werde, um die beiden Religionsparteien, die Protestanten mit ihrem Bekenntniß, das daher die Augsburgische Confession genannt wird, und die Vertheidiger des alten Glaubens andererseits zum Zwecke ihrer Vergleichung zu hören. Der angestrebte Vergleich kam indeß nicht zu Stande. In mehreren Punkten, welche die Privatmesse, das heilige Abendmahl in beiderlei Gestalt und die Priesterehe betrafen, weigerten sich die Protestanten auf das Entschiedenste nachzugeben. In Folge dessen entwarf der Kaiser mit den katholischen Ständen einen Reichsschluß, welcher den Andersgläubigen eine Frist bis zum 15. April 1531 setzte, um sich auch in den nicht verglichenen Punkten wieder zu vereinigen, während in der Zwischenzeit Alles unterbleiben sollte, was der neuen Lehre zur Förderung dienen könnte. Da die protestantischen Stände an diesen Beschluß sich nicht gebunden erachteten, so fügte demselben der Kaiser die Erklärung bei, daß er als Schirmvogt der Kirche mit den katholischen Ständen sich zum Schutze der hergebrachten christlichen Religion verbündet habe, daß, unter Aufhebung aller früheren Reichsabschiede, jede Neuerung verboten und der alte Zustand wieder herzustellen sei. Gegen jeden Renitenten oder Zuwiderhandelnden aber sollte bei den Reichsgerichten Klage erhoben werden. Während diese Drohung unter den Protestanten den Schmalkaldischen Bund im Jahre 1531 hervorrief, war eine neuerliche Türkengefahr im Anzug, und der Kaiser sah sich

gezwungen, in Unterhandlungen mit dem Bunde zu treten. Das Ergebniß war der Nürnberger Religionsfriede oder richtiger Waffenstillstand vom Jahre 1532. Demgemäß sollte bis zum Spruch des Concils oder, falls es nicht zu Stande kommen würde, bis zu einem anderweitigen Reichstagsschluß kein Stand wider den andern wegen der Religion Gewalt gebrauchen, auch sollten alle Processe, den Glauben anlangend, während dieser Zeit suspendirt sein.

§. 112.

Die endgiltige Anerkennung der protestantischen Confession.

Unter dem Schutz des Nürnberger Uebereinkommens machte die Reformation weitere Fortschritte, der Schmalkaldener Bund, dem 1538 von katholischer Seite der heilige Bund entgegengesetzt wurde, erneuerte und verstärkte sich; zu Anfang der vierziger Jahre war das ganze nördliche Deutschland dem neuen Glauben zugewendet.

Im Jahre 1545 wurde endlich zu Trient das Concil eröffnet, von dem man auf katholischer Seite noch immer die Hoffnung hegte, daß es die gespaltenen Religionsparteien wieder vereinigen werde; allein die Protestanten verweigerten ihm die Anerkennung. Der Kaiser, der inzwischen durch den Frieden mit Frankreich und den Türken freie Hand gewonnen, beschloß daher mit Gewalt die Anerkennung zu erzwingen. Der Schmalkaldener Bund wurde gesprengt, und die Besiegten unterwarfen sich auf dem Augsburger Reichstag 1547 und 1548 dem Concil. Da trat wie ein Verhängniß die Entzweiung zwischen dem Kaiser und dem Papste ein, weil letzterer die Kirchenversammlung nach Bologna verlegte. In Folge dessen faßte der Kaiser den Entschluß, auf eigene Hand die Religionsangelegenheit zu regeln, und erließ eine dem Augsburger Reichsabschiede

vom Jahre 1548 einverleibte provisorische Verordnung, das sogenannte Interim. Da dasselbe Einiges zugestand, aber nicht Alles, so traf es bei beiden Theilen auf Widerstand; indeß wurde es immerhin in mehreren protestantischen Ländern vollzogen, als der Abfall des Kurfürsten Moriz von Sachsen vom Kaiser eine ebenso plötzliche wie entscheidende Wendung herbeiführte. Durch den Verrath wurde der Kaiser, der sich selbst kaum retten konnte, genöthigt, den Passauer Vertrag oder Religionsfrieden im Jahre 1552 abzuschließen, welcher in dem Augsburger Reichsabschied vom Jahre 1555 seine Ausführung gefunden hat.

Durch diesen beständigen, ewig währenden Frieden wurde den Reichsunmittelbaren protestantischer Confession einmal das Recht der freien und ungehinderten Religionsübung zugestanden.[1]) Nicht minder wurde den weltlichen Ständen das Recht der freien Religionswahl oder des Uebertrittes zum Protestantismus zuerkannt; dagegen weigerte man sich von katholischer Seite, dasselbe Recht den geistlichen Reichsständen einzuräumen, und da eine Einigung nicht erzielt werden konnte, so traf der Kaiser „kraft kaiserlicher Vollmacht und Heimstellung" die Verfügung, daß ein Geistlicher, welcher von der alten Religion abtrete, sein Beneficium verliere, und diese Bestimmung, der geistliche Vorbehalt, reservatum ecclesiasticum genannt, ist auch mehrfach zur Geltung gebracht worden.

---

[1]) Augsburger Reichsabschied v. 1555, §. 15: So sollen die Kayserl. Maj., Wir, auch Churfürsten, Fürsten und Stände des heiligen Reichs keinen Stand des Reichs von wegen der Augspurgischen Confession . . . gewaltiger Weise überziehen, beschädigen — — §. 16: Dagegen sollen die Stände, so der Augspurgischen Confession verwandt, die Röm. Kayserl. Maj. uns und Churfürsten, Fürsten und andere des heiligen Reichs Stände der alten Religion anhängig ... gleicher Gestalt bey ihrer Religion, Glauben, Kirchengebräuchen . . . auch ihrer Haab, Landen, Leuthen . . . unbeschwert bleiben und sie derselben friedlich gebrauchen lassen.

Den Mittelbaren oder protestantischen Unterthanen eines katholischen Landesherrn wurde das Recht freier Religions-Uebung und -Wahl nicht zu Theil; vielmehr ging man von dem Grundsatze aus, welcher lautete: cujus regio illius religio, und das einzige Zugeständniß, das für die Mittelbaren zu erreichen war, bestand darin, daß ihnen freier Abzug gegen einen billigen Abtrag der Leibeigenschaft und Nachsteuer gewährleistet wurde.[1])

Endlich wurde die Rechtsbeständigkeit der Verfügungen anerkannt, durch welche von protestantischen Landesherren geistliche Güter eingezogen worden waren, sofern diese weder reichsunmittelbaren Corporationen gehört, noch zur Zeit des Passauer Friedens oder seitdem im Besitze von Geistlichen sich befunden hatten.

§. 113.

Die Gleichstellung der beiden Religionsparteien.

Tupetz, Der Streit um die geistlichen Güter und das Restitutionsedict 1629, Wiener Sitzungsber. CII (1883), S. 315—522. — Aegidi, Der Fürstenrath nach dem Luneviller Frieden (1853), S. 42—109, 171 bis 173: Die gesetzliche Regel der Religionsgleichheit. — Frantz, Das katholische Directorium des corpus Evangelicorum, 1880.

Nach dem Augsburger Religionsfrieden gewann der neue Glaube das Uebergewicht im Reiche; in den nächsten zwanzig Jahren reformirten noch manche Landesherren in ihren Terri-

---

[1]) Augsb. RA. §. 24: Wo unsere, auch der Churfürsten, Fürsten und Stände Unterthanen der alten Religion oder Augspurgischen Confession anhängig, von solcher ihrer Religion wegen aus unsern, der Churfürsten, Fürsten und Ständen des heil. Reichs Landen . . . an andere Ort zihen und sich nider thun wolten, denen soll solcher Ab- und Zuzug, auch Verkauffung ihrer Haab und Güter, gegen zimlichen billigen Abtrag der Leibeigenschafft und Nachsteuer . . . unverhindert männiglichs zugelassen und bewilligt, auch an ihren Ehren und Pflichten allerding unentgolten seyn.

torien. Das Concil hatte 1563 seine Sitzungen beendet und im folgenden Jahre wurden seine Beschlüsse verkündet, ohne daß dieselben von einem unmittelbaren Einfluß auf die protestantische Confession gewesen wären.

Allmälig aber verschlechterte sich die Lage der Protestanten; die Reformirten oder Calviner sonderten sich von den Augsburger Confessionsverwandten ab zu einer selbständigen Religionspartei, welche in dem Frieden nicht enthalten war. Andererseits wirkte der nach Deutschland verpflanzte Jesuitenorden auf das Erspießlichste für die Wiederherstellung des alten Glaubens. Gegenreformationen wurden in mehreren Ländern, in Baiern, in Salzburg, im Würzburg'schen, in Oesterreich durchgeführt und die Klagen wegen Verletzungen des Religionsfriedens, namentlich des geistlichen Vorbehaltes vom Kammergericht wie Hofrath im katholischen Sinne entschieden.

Im Gefühle der wachsenden Gefahr schlossen die protestantischen Fürsten wieder einen Bund, die Union zu Ahausen 1608, welcher im folgenden Jahre ein Bündniß der katholischen Stände, die nachmalige Liga, entgegengestellt wurde. Die Spannung wuchs und es bedurfte nur des zündenden Funkens, um ein unauslöschliches Feuer zu entflammen. Der Aufstand der utraquistischen Stände in Prag, welche argwöhnten, daß der Kaiser die ihnen in dem Majestätsbrief von 1609 zugesicherte freie Religionsübung zu verletzen und eine Gegenreformation durchzuführen beabsichtige, gab 1618 das Zeichen zum Beginn eines dreißigjährigen Krieges, welcher die Bevölkerung des Reiches um ein Drittheil verringert und Wohlstand in Noth und Elend verwandelt hat.

Im ersten Jahrzehnt des Krieges war der Sieg auf Seite des Kaisers und der Liga; von dieser gedrängt, glaubte jener im Frühjahr 1629 das sogenannte Restitutionsedict erlassen

zu können, welches in Form eines Urtheils vor Allem besagte, daß die Katholiken Recht hätten, wenn sie die seit 1552 eingezogenen Klöster und sonstigen mittelbaren geistlichen Güter zurückforderten, ebenso wenn sie den geistlichen Vorbehalt für giltig erklärten und daher die Einsetzung katholischer Erzbischöfe, Bischöfe und Aebte in den reichsunmittelbaren Stiftern beanspruchten, während zwei andere Punkte des Edictes die Vertreibung evangelischer Unterthanen aus katholischen geistlichen Ländern und die Stellung der Calviner betrafen. Zur Vollstreckung des Edictes wurden sofort kaiserliche Commissäre entsendet; als aber 1631 mit seiner Durchführung auch wider Kursachsen Ernst gemacht wurde, entbrannte neuerlich der Krieg, der bereits von Schweden wieder begonnen worden war und durch seine und die spätere Theilnahme Frankreichs derart in die Länge gezogen wurde, daß der Friede erst 1648 zu Stande kam, wiewohl die meisten Stände bereits 1635 mit dem Kaiser sich geeinigt hatten und die Friedenspräliminarien schon 1641 aufgesetzt worden waren.

Der westfälische Friede, als Reichsgrundgesetz kundgemacht in dem jüngsten Reichsabschiede vom Jahre 1654, bestätigte in dem Theile, welcher die gravamina ecclesiastica betrifft, einmal den Augsburger Religionsfrieden, übrigens mit der Erweiterung, daß nunmehr auch die Reformirten einbezogen wurden. Der Streit über den geistlichen Vorbehalt wurde dahin verglichen, daß die Religionseigenschaft am 1. Januar 1624 für alle Zukunft maßgebend sein sollte, was analoge Anwendung fand auch auf die mittelbaren Klöster. Den Unterthanen oder Mittelbaren wurde eine Vergünstigung gewährt, indem ihnen das Recht zugesichert wurde, die Religion auch ferner üben zu dürfen, welche sie in irgend einem Theile des Jahres 1624 öffentlich bekannt hatten. Nur auf einige, zumal

die österreichischen Länder sollte sich diese Begünstigung nicht erstrecken.[1]) Völlig neu war endlich die Einführung des Grundsatzes der Parität zwischen den verschiedenen Religionsparteien in Reichsangelegenheiten.[2]) Auf dem Reichstage wurde in Glaubenssachen ein ius eundi in partes anerkannt; das corpus Catholicorum berieth und beschloß unter dem Vorsitz von Kurmainz, das corpus Evangelicorum stand unter dem Directorium von Kursachsen. Jede Reichsdeputation, die ordentliche wie eine außerordentliche, sollte zur Hälfte aus Katholiken, zur Hälfte aus Protestanten bestehen. Ebenso wurde für die seitens der Stände für das Kammergericht zu präsentirenden Beisitzerstellen die Gleichheit angeordnet. Im Reichshofrath sollten blos sechs von den achtzehn Mitgliedern evangelisch sein; daher mußte dem Reichstag jede Sache zur Judicatur abgetreten werden, welche für eine Religionsangelegenheit erklärt wurde, und dasselbe fand auch bei dem Kammergericht später statt mit Rücksicht auf die zwei vom Kaiser vergebenen Stellen.

---

[1]) J. P. O. V. §. 30, XII a. E.: conventum est . . . porro quoque, nulli statui immediato jus, quod ipsi ratione territorii et superioriatis in negotio Religionis competit (sc. jus reformandi), impediri oportere. §. 31: Hoc tamen non obstante Statuum Catholicorum Landsassii, Vasalli et subditi cuiuscumque generis, qui . . . Augustanae confessionis exercitium anno 1624 quacumque anni parte . . . habuerunt, retineant id etiam imposterum — —. §. 41, XIII: Et cum de majore Religionis libertate et exercitio in supradictis (§. 38—40) et reliquis Caesareae Majestatis et Domus Austriacae Regnis et provinciis concedendo in praesenti tractatu varie actum sit, nec tamen ob Caesareanorum Plenipotentiariorum contradictiones conveniri potuerit, Regiae Majestas Sueciae et Augustanae confessionis Ordines facultatem sibi reservant . . . ulterius rêspective amice interveniendi et demisse intercedendi.

[2]) J. P. O. V. §. 1 a. E.: In reliquis omnibus autem inter utriusque religionis Electores, Principes, Status omnes et singulos sit aequalitas exacta mutuaque . . . ita ut quod uni parti justum est, alteri quoque sit justum.

c. Das Territorialstaatsrecht und seine Entwicklung.

v. Lancizolle, Uebersicht der deutschen Reichsstandschafts- und Territorialverhältnisse vor dem französischen Revolutionskriege und der seitdem eingetretenen Veränderungen, 1830; Perthes, Das deutsche Staatsleben vor der Revolution, 1845. — Pfister, Geschichte der Verfassung des Wirtembergischen Hauses und Landes, bearbeitet von Jäger, 1838; Walter, Das alte Erzstift und die Reichsstadt Cöln. Entwicklung ihrer Verfassung vom fünfzehnten Jahrhundert bis zu ihrem Untergang, 1866.

§. 114.

Die Landeshoheit in ihrer fortschreitenden Ausbildung.

Schrötter, Dritte Abhandlung aus dem österr. Staatsrechte, von den Erbhuldigungen und Kleinodien der Erzherzoge von Oesterreich, 1763. Vierte Abhandlung — Von den vorzüglichsten Rechten, welche den durchlauchtigsten Erzherzogen mit und neben der Landeshoheit gebühren, 1765. — Stieglitz, Geschichtliche Darstellung der Eigenthumsverhältnisse an Wald und Jagd in Deutschland von den ältesten Zeiten bis zur Ausbildung der Landeshoheit, 1832. — Maassen, Neun Capitel, 1876, S. 229—279: Evangelische Religionsstaaten im deutschen Reich, S. 280—370: Die Fürstenallmacht und die katholische Kirche. — Warnkönig, Die staatsrechtliche Stellung der katholischen Kirche in den katholischen Ländern des deutschen Reiches, besonders im achtzehnten Jahrhundert, 1878. — Stieve, Das kirchliche Polizeiregiment in Bayern unter Maximilian I. (1595—1651), 1876; Golther, Der Staat und die katholische Kirche im Königreich Würtemberg, Darstellung der geschichtlichen Entwicklung des Verhältnisses zwischen beiden und des geltenden Rechtes, 1879; Lehmann, Preußen und die katholische Kirche seit dem Jahre 1640. Bis 1882 zwei Bände (—1747).

Die Landeshoheit bestand anfänglich aus einer bald größeren, bald kleineren Summe von Rechten, welche vom Reiche zwar geliehen waren, indeß immer selbständiger und unabhängiger von ihren Lehnsträgern ausgeübt werden durften. Den Kern der Landeshoheit bildete die Gerichtsgewalt, während außerdem Münz- und Zollrechte, das Geleitsrecht, der Judenschutz, das Berg- und

Salzregal geliehen sein konnten. Jene gab dem Landesherrn das Recht, Hof- oder Obergerichte zu halten, welche in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in zweiter Instanz judicirten, während die dritte Instanz noch dem Kaiser und Reiche vorbehalten war. Diese landesherrliche Gerichtsbarkeit erhielt im vierzehnten Jahrhundert eine Ausdehnung, indem ihr durch privilegia de non evocando viele Grafen und Herren, sowie Reichsdienstmannen unterstellt wurden, welche, ohne selbst die Landeshoheit zu besitzen, im Lande begütert waren und bisher noch unter der Jurisdiction von Kaiser und Reich gestanden hatten. Ferner ist in den größeren Territorien der Landesherr zum höchsten und ausschließlichen Gerichtsherrn erhoben worden durch die Verleihung von privilegia de non appellando. Auch diese wurden den Kurfürsten bereits in der goldenen Bulle ertheilt,[1]) von dem kaiserlichen und Reichskammergericht jedoch nicht anerkannt. Die Kurfürsten verschafften sich aber seit der zweiten Hälfte des sechzehnten Jahrhunderts neuerlich solche Freiungen, und im siebzehnten und achtzehnten Jahrhundert wurden auch andere Fürsten des Reiches damit bedacht, freilich nicht immer unbeschränkt, wodurch der Unterschied zwischen privilegia de non appellando limitata und illimitata entstanden ist. Ein Landesherr, auf welchen die ausschließliche Gerichtsgewalt in seinem Lande durch ein solches Privilegium übergegangen war, hatte damit zugleich als Gesetzgeber freie Hand gewonnen, er konnte,

[1]) Aurea bulla c. XI, §. 1: Statuimus etiam, ut nulli Comites, Barones, feudales Vasalli, Castrenses, Milites, Clientes, Cives, Burgenses . . . extra territorium . . . ad quodcunque aliud tribunal . . . trahi seu vocari debeant. — §. 3: Adjicientes expresse, quod nulli Comiti etc. . . . ad quodcunque tribunal aliud liceat appellare, quamdiu . . . querulantibus non fuerit justitia denegata. — §. 4: In defectu vero justitiae praedictis omnibus ad Imperialem duntaxat curiam . . . liceat appellare. Vgl. das. §. 5 und c. VIII.

was auch geschah, das Recht seines Landes eigenartig ordnen mit Aufhebung der gemeinen Rechte.

Eine weitere Entwicklung der Landeshoheit erfolgte dadurch, daß die Landesherren zu den übertragenen Rechten andere originär erwarben. So legten sie sich das Recht bei, ihre Unterthanen zu besteuern, um die Beiträge für das Reich aufzubringen und die Bedürfnisse des eigenen Hauses bei besonderen Anlässen bestreiten zu können (Prinzessinnensteuer); ferner eigneten sie sich im fünfzehnten Jahrhundert das Jagd- und Fischereiregal, sowie das Mühlenregal an. Vergeblich beriefen sich die aufständischen Bauern gegenüber dem Jagdregal auf ein Wort der heiligen Schrift, die Juristen wußten mit einem andern biblischen Ausspruch zu antworten. Großen Gewinn verstanden weiter die Landesherren für die Mehrung ihrer Gewalt aus der Reformation zu ziehen. Nach dem von den protestantischen Fürsten mit Billigung der Reformatoren eingehaltenen Verfahren vindicirten sich die Landesherren allgemein das Recht, den Glauben ihrer Unterthanen zu bestimmen oder einen Gewissenszwang zu üben, wovon nur Einzelne gegen Ende des vorigen Jahrhunderts — Joseph II. 1781 — durch Gewährung der Gewissensfreiheit in Toleranzedicten abließen. Ferner übernahmen, erst nothgedrungen, dann als Ausfluß ihrer Obrigkeit, die protestantischen Landesherren in den Landeskirchen, als deren Bischöfe sie sich betrachteten, das geistliche Regiment, zu dessen Begründung übrigens neben dem Episcopalsystem auch ein sogenanntes Territorial- und Collegialsystem aufgestellt wurde. Durch das Beispiel bewogen, haben sodann auch die katholischen Fürsten in ihrer Kirche eine Herrschaft sich angemaßt und durch Controle, das Placet, Nominationen, Besteuerung und Mitwirkung bei der Administration der Kirchengüter einen Einfluß auf die Verwaltung geübt, was als Febronianismus und Josephinismus bezeichnet zu werden pflegt.

Wichtiger noch, als der Erwerb einzelner Rechte, wurde aber für die Ausbildung der Landeshoheit die Auffassung derselben als dignitas sive potestas regalis seit dem Ende des sechzehnten Jahrhunderts. Das stolze Wort, welches zuerst ein Herzog von Braunschweig-Lüneburg ausgesprochen hat: ich bin Kaiser in meinem Lande, galt bald als ein Rechtssatz, der in der Parömie: quilibet status tantum potest in territorio suo, quantum imperator in imperio allgemeine Anerkennung fand. Entsprechend der Machtvollkommenheit, welche damit die ursprünglichen Beamten des Reiches innerhalb ihrer Territorien gewonnen haben, entwickelte sich deren Selbständigkeit auch nach außen. Der westfälische Friede räumte den Landesherren, die Reichsstände waren, das für das Reich so verhängnißvoll gewordene Recht ein, unbeschadet des Reiches Bündnisse sowohl unter sich als auch mit fremden Mächten einzugehen.[1]) In Folge dessen konnte ihnen das Recht nicht versagt werden, auf eigene Hand Kriege zu führen, und als eine weitere Consequenz erwarben sie das Recht, durch besondere Gesandtschaften sich vertreten zu lassen. Die erste Frucht dieses Bündnißrechtes der Landesherren war die rheinische Allianz vom Jahre 1658, die letzte der Rheinbund vom Jahre 1806, welcher die unmittelbare Veranlassung zur Auflösung des Reiches gegeben hat.

§. 115.

Die Hausverfassung in den weltlichen Landen.

Die Literatur über Autonomie s. §. 138. — Schulze, Das Recht der Erstgeburt in den deutschen Fürstenhäusern, 1851; Hofmann, Zur

---

[1]) J. P. O. VIII. §. 2: Cumprimis vero jus faciendi inter se et cum exteris foedera, pro sua cuiusque conservatione et securitate singulis Statibus perpetuo liberum esto, ita tamen, ne ejusmodi foedera sint contra Imperatorem et Imperium etc.

Geschichte der Fideicommisse, Excurse über österr. allg. bürgerl. Recht, Beilagen zum Commentar von Pfaff und Hofmann II (1884), S. 277 bis 315. — Reyscher, Das Erbrecht der adeligen Töchter und deren Verzichte, Zeitschr. f. d. R. VI (1841), S. 257—334; Die Erbverzichte der adeligen Töchter und die Versuche der Reichsritterschaft zur Regelung derselben, das. XV (1855), S. 1—56; Franklin, Die freien Herren und Grafen von Zimmern, 1884, S. 57—76. — Kraut, Die Vormundschaft in den ehemals reichsständischen Häusern in Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechtes, Bd. 3 (1859), S. 138—261. — Tabor, Die körperliche Thronfolgefähigkeit in den deutschen Bundesstaaten, Zeitschr. f. d. R. IX (1845), S. 258—296. — Schrötter, Fünfte Abhandlung aus dem österreichischen Staatsrechte, von der Erbfolgeordnung wie auch Vormundschaft der durchlauchtigsten Erzherzoge, 1766; Berner, Die Hausverfassung der Hohenzollern, Sybel's histor. Zeitschr. LII (1884), S. 78—121.

Während die Succession in den geistlichen Territorien vermittelt wurde durch die Wahl, welche in den Stiftern an eine bald geringere, bald größere Zahl von Ahnen gebunden war, beruhte die Nachfolge in die Landeshoheit eines weltlichen Fürstenthums oder einer weltlichen Herrschaft auf dem Lehnerbrecht. Dieses berief, abgesehen von dem seltenen Fall eines Weiberlehens, ausschließlich den Mannsstamm, in welchem, so lange das einheimische Recht galt, nur die Leibeserben, nach dem recipirten langobardischen Lehnrecht auch die Stammesvettern, sofern sie von dem ersten Lehnserwerber abstammten, berechtigt waren.

Bei dem Vorhandensein von mehreren gleich nahen Erben wurden mit dem Verschwinden des Amtscharakters der Fürstenthümer Land und Leute getheilt. Dieser wenig entsprechende Grundsatz des gemeinen Rechtes fand zuerst eine Abänderung, indem schon zu Anfang des vierzehnten Jahrhunderts die Willkür oder Autonomie in dem einen und andern Hause das Fürstenthum für untheilbar erklärt hat. Nachdem sodann in der goldenen Bulle vom Jahre 1356 für die Kurlande, um Irrungen bei der Führung der Kurstimme vorzubeugen, die Untheilbarkeit

unter Anerkennung des Erstgeburtsrechtes festgesetzt worden war,[1]) wurde wegen der Nachtheile, welche die Zersplitterung eines Fürstenthums für den Flor des Hauses wie für das Wohl der Unterthanen zur Folge hatte, die Untheilbarkeit eines Territoriums häufiger ausgesprochen und den mehreren Erben eine Gesammtregierung zur Pflicht gemacht. Von dem Ende des sechzehnten Jahrhunderts an wurde aber in den meisten Ländern die Individualsuccession zu Gunsten des Erstgeborenen unter Abfindung der Nachgeborenen mit einem fürstlichen, beziehungsweise gräflichen Deputate oder einer Apanage eingeführt, da, wie die Erfahrung zeigte, nur Majorat oder Primogenitur den Glanz eines Hauses wirksam zu erhalten geeignet war.

Der Allodialbesitz eines weltlichen Fürsten oder Herrn vererbte sich nach dem Landrechte; da jedoch dieses seiner allmäligen Entwicklung gemäß beide Geschlechter gleich behandelte, so wurden die Töchter, erst von Fall zu Fall und später vielfach durch Hausgesetze ein- für allemal, angehalten, gegen Empfang einer Aussteuer einen Erbverzicht auf den ledigen Anfall auszustellen. Ferner wurde, da das dem Landrecht unterstehende Vermögen immerhin veräußert werden konnte, falls der nächste Erbe zustimmte, um den Glanz und Flor der Familie dauernd zu sichern, ein großer Theil des Allodialvermögens entweder für Hausgut erklärt oder nach spanischem Vorbild zu einem Familien-

---

[1]) Aurea bulla XXV, 2: Decernimus . . . quod . . . principatus videlicet regnum Bohemiae, Comitatus Palatinus Rhenani, Ducatus Saxoniae et Marchionatus Brandenburgensis, terrae districtus, homagia, vassalagia et aliaquaevis ad ipsa spectantia scindi, dividi, seu quavis conditione dimembrari non debeant, sed in sua perfecta integritate perpetua maneant. Primogenitus filius succedat in eis, sibique soli jus ad dominium competat: nisi forte mente captus, fatuus seu alterius famosi et notabilis defectus existeret, propter quem non deberet seu posset hominibus principari.

fideicommiß bestimmt, das unveräußerlich bis zum Aussterben der Familie auf den jeweils regierenden Herrn sich vererbte.

Die Mündigkeit oder Regierungsfähigkeit des Erben setzten die Hausgesetze nach dem Muster der goldenen Bulle regelmäßig mit dem achtzehnten Jahre fest, wobei häufig zugleich die vormundschaftliche Regentschaft geregelt wurde. Um die Reinheit wie den Vorzug des Geblütes und damit das Ansehen des Herrscherhauses bei Standesgenossen und Unterthanen zu erhalten, verlangte das Hausgesetz oder die Observanz regelmäßig eine ebenbürtige Ehe, sowie die Abstammung aus einer solchen als Bedingung der Erbfolgefähigkeit, während anderseits den Nachgeborenen aus Rücksichten der Sparsamkeit häufig morganatische Verbindungen vorgeschrieben wurden. Damit das Regentenhaus der Tradition der Vorfahren treu bleibe, wie auch im Interesse der Unterthanen forderten ferner manche Hausgesetze als Bedingung der Successionsfähigkeit das Bekenntniß der hergebrachten Religion.

Zwischen verschiedenen landesherrlichen Familien wurden mit Genehmigung des Kaisers bisweilen auch Erbverbrüderungen eingegangen, wodurch beim Aussterben des einen Geschlechtes dem überlebenden der Anfall des Fürstenthums zugesichert wurde, und mehrere derartige Verträge können noch in Zukunft wirksam werden.

§. 116.

Die landesherrlichen Verwaltungsbehörden.

Seeliger, Das deutsche Hofmeisteramt im späteren Mittelalter, 1885. — Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richterthums in den deutschen Territorien, Bd. I, 1872. — Wolf, Die Hofkammer unter Kaiser Leopold I., Wiener Sitzungsber. XI (1853), S. 440—484; Freih. v. Hock-Bidermann, Der österreichische Staatsrath (1760—1848), 1878; v. Luschin, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Oesterreich, 1879; v. Maasburg,

Geschichte der obersten Justizstelle in Wien (1749—1848), 1879; Huber, Geschichte der österreichischen Verwaltungsorganisation bis zum Ausgange des achtzehnten Jahrhunderts, Akad. Rede 1884; Adler, Die Organisation der Centralverwaltung unter Kaiser Maximilian I., 1886. — v. Raumer, Das königlich preußische Generaloberfinanz-, Kriegs- und Domänen-Directorium in seinem historischen Taschenbuch, 1836, S. 397—427; Isaacsohn, Geschichte des preußischen Beamtenthums vom Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts bis auf die Gegenwart, bis jetzt 3 Bde., 1874—1884.

Die untere Verwaltung in einem Territorium besorgten nach altem Herkommen die landesfürstlichen und grundherrlichen Vögte, Amtmänner oder Richter, welche Justiz und Administration in ihren Händen vereinigten, ferner die Kastner oder Amtskellner und Förster, welche über die Domänengüter und Waldungen gesetzt waren.

Seit dem vierzehnten Jahrhundert wurden für größere Landesdistricte von den Fürsten Landeshauptleute, Vicedome, Großvögte, Verweser oder Statthalter ernannt, welche mit Ausnahme der Gerichtsbarkeit alle landesherrlichen Rechte auszuüben bestellt waren; insbesondere hatten sie das Gebiet zu vertheidigen mit Hilfe der Ritterschaft und des Landesaufgebotes, für die Erhaltung der öffentlichen Sicherheit zu sorgen, die unterstehenden Beamten zu beaufsichtigen und zumal die Abfuhr der Gefälle zu überwachen, wofür ihnen ein eigener Rentmeister oder Landschreiber beigeordnet war. Zur Handhabung der höheren Gerichtsbarkeit gab es eigene Beamte, die obersten Landrichter; indeß mußte in gewissen Fällen daneben immer noch der Landesherr selbst richten. Statt jedoch an den althergebrachten Malstätten zu Gericht zu sitzen, führten die Fürsten seit dem Ende des dreizehnten Jahrhunderts, allgemeiner im vierzehnten Jahrhundert, den Brauch ein, an ihren Höfen die Gerichte zu hegen. So entstanden die Hofgerichte unter des Fürsten oder eines Hofrichters Vorsitz, welche mit der Zeit die Landgerichte fast überall aus ihrer früheren Stellung verdrängten.

Den Rath, der dem Landesherrn in der obersten Verwaltung wie auch bei der Entscheidung von Rechtssachen, die an ihn gelangten, zur Seite stand, bildeten anfänglich einige auserlesene Herren und Ritter des Landes, unter denen gewöhnlich die Träger der obersten Hofämter sich befanden.[1]) Von diesen gewann der von dem Königshof an die Fürstenhöfe gekommene Hofmeister im fünfzehnten Jahrhundert eine hervorragende Stellung, wie auch der Kanzler, ursprünglich ein Geistlicher, der an der Spitze der Kanzlei stand. Neben den Räthen am Hofe oder in der fürstlichen Kanzlei, wozu seit dem Aufkommen einer gelehrten Bildung namentlich Doctoren genommen wurden, gab es überdies „Räthe von Haus aus".[2])

Eine bedeutsame Neuerung in der Organisation der Verwaltung, die mustergiltig auch für andere Territorien geworden ist, traf Kaiser Maximilian für seine österreichischen Erblande durch Einführung von Collegialbehörden, einer „Regierung" und „Hofkammer", für das, was sonst der Landesherr mit seinen Räthen und die Landeshauptleute besorgten, während wichtigere Sachen der Begutachtung des sogenannten Hofrathes und der Entscheidung des Landesfürsten vorbehalten blieben. Mit der Zeit wurden überall derartige Collegialbehörden unter verschiedenen Bezeichnungen, als Directorien, Commissariate, denen seit der Reformation für Kirchen- und Schulangelegenheiten die Consistorien sich zugesellten, eingerichtet, ferner wurde aus den Räthen der Fürsten ein geschlossener und festgegliederter Berathungskörper als Hofrath, geheimer Rath oder Staatsrath gebildet.

---

[1]) In Oesterreich schuf diesen Rath König Ottokar. Siegel, Wiener Sitzungsber. CII (1883), S. 253—256.

[2]) Ueber eine Verwendung derselben s. z. B. oben S. 119. 120.

§. 117.

Die Landstände und ihre Rechte.

Unger, Geschichte der deutschen Landstände, 2 Bde., 1844; v. Campe, Die Lehre von den Landständen nach gemeinem deutschen Staatsrecht, 2. Aufl., 1864, S. 19—229. — Uebelen, Entstehung der Landstände des ehemaligen Herzogthums Würtemberg, 1818. — Rudhart, Geschichte der Landstände in Baiern, 1819; Rockinger in Lerchenfeld's altbairische landständische Freibriefe, 1853. — (Chmel), Fragmente aus den ständischen Verhandlungen in Oesterreich ob und unter der Enns nach dem Tode Kaiser Maximilians I., Wiener Sitzungsber. IV (1850), S. 42—49; Stülz, Ausschußlandtag der fünf innerösterreichischen Lande in Wien 1556, Archiv f. ö. G. VIII (1852), S. 155—169; Zeibig, Der Ausschußlandtag der gesammten österreichischen Lande in Innsbruck 1518 (mit Urkunden und Actenstücken zur Geschichte der österreichischen Landtage aus den Jahren 1509—1540), das. XIII (1854), S. 201—366. — Jpsen, Die alten Landtage der Herzogthümer Schleswig-Holstein von 1558—1675. 1852. — Hegel, Geschichte der mecklenburgischen Landstände bis zum Jahre 1555, 1856. — v. Mühlverstedt, Die ältere Verfassung der Landstände in der Mark Brandenburg vornehmlich im sechzehnten und siebzehnten Jahrhundert, 1858. — Wohlwill, Die Anfänge der landständischen Verfassung im Bisthum Lüttich, Gött. Diss. 1867. — Jäger, Die Genesis der Landstände Tirols von dem Ende des dreizehnten Jahrhunderts bis 1439 (Bd. II, Th. 1 seiner Geschichte der landständischen Verfassung Tirols), 1882.

Daß es gegenüber der landesherrlichen Gewalt ein ständisches Recht gebe, wurde bereits im Jahre 1231 in einem gemeinen Urtheile ausgesprochen, welches von dem Reichshofe zu Worms unter dem Vorsitz von König Heinrich auf eine gestellte Anfrage ergangen ist.[1]) Zu einer geschlossenen Körperschaft sind jedoch die Stände eines Landes erst im vierzehnten Jahrhundert geworden, indem damals in Folge wiederholter Steuerforderungen diejenigen Bewohner und Gemeinwesen des

[1]) Dasselbe ist mitgetheilt oben S. 62, Note 1.

Landes, welche bisher von einer Steuerpflicht in der Regel frei gewesen, sich zusammenthaten, um auch fernerhin die hergebrachte Freiheit zu erhalten. Schon längere Zeit boten die ordentlichen Einkünfte den Landesherren nicht mehr ausreichende Bedeckung für ihre Bedürfnisse und Ausgaben. Um den Abgang zu ersetzen, wurde ein Anlehen gemacht und ein Theil der ordentlichen Einkünfte verpfändet. Dieses Verfahren konnte eine Zeitlang fortgesetzt werden. Früher oder später aber stellte sich die Verlegenheit und Noth ein. Um sich daraus zu retten, blieb dem Landesherrn nur die Wahl, entweder einen Theil des Landes zu veräußern und sich dadurch das nöthige Geld zu verschaffen, oder aber die Unterthanen um eine Hilfe und Steuer anzugehen. Gewöhnlich entschloß man sich zu dem zweiten Auskunftsmittel. Der Weg, den die Landesherren dabei einschlugen, war anfänglich ein verschiedener: entweder wurden die Stände, d. h. die hervorragenden Einwohner und Gemeinwesen des Landes sofort zusammenberufen, oder der Landesherr verhandelte abgesondert mit den Angehörigen der verschiedenen Stände. In beiden Fällen versprachen sich die einzelnen Stände einander beizustehen in der Wahrung ihrer Freiheit in Zukunft, und diese Verbindung ging in eine dauernde Einigung über.

Die Stände, welche diese Einigung oder den Landtag bildeten, waren einmal die Grafen und Herren, welche übrigens nur in größeren Territorien sich fanden, ferner die Prälaten, d. h. die Vorsteher mittelbarer Klöster nebst den Universitäten, die Ritter des Landes und die Städte; nur ausnahmsweise, wie in Tirol, auch die Bauern. Die zu einem Stande Gehörigen vereinigten sich zu einer Curie, und gewöhnlich bestand ein Landtag aus drei Curien. Die Stände stellten zwar das Land dar und hießen auch zusammen die Landschaft; indeß vertraten sie doch nur sich selbst und diejenigen, welche hinter oder unter

ihnen saßen. Jede Curie beschloß für sich, und der Beschluß, zu dem zwei Curien sich vereinigt hatten, war keineswegs bindend für die dritte.

Die Bewilligung von Steuern, welche ebensowohl hätten verweigert werden können, gab den Landständen Gelegenheit, im Laufe der Jahre mannigfache Freiheiten und Rechte zu erwerben, die in der Blüthezeit der ständischen Verfassung auch ausgeübt wurden. Das Nächste war, daß dem Landtage eine Theilnahme an der Einhebung und Verwaltung der bewilligten Steuer durch landschaftliche Beamte eingeräumt wurde, ferner daß er durch einen Ausschuß sich vertreten lassen durfte, während er nicht versammelt war, daß er eigenmächtig zusammentreten durfte, wenn er nicht berufen wurde, auch daß er, so lange seine Beschwerden keine Erledigung gefunden, in eine neue Verhandlung nicht einzugehen brauchte. Bei einer etwaigen vormundschaftlichen Regentschaft sollten die Stände mitwirken, weiter bei Streitigkeiten mehrerer Landesherren vermitteln oder als Austrag entscheiden; ohne ihre Zustimmung sollte das Land nicht getheilt und kein Theil veräußert werden, der Zustand der Religion nicht verändert, kein Bündniß und kein Krieg geführt werden, überhaupt sollte ihr Rath in jeder wichtigen Angelegenheit eingeholt werden. Eine Huldigung konnte nur nach vorausgehender Confirmation der ständischen Freiheiten und Rechte verlangt werden, und würden dieselben verletzt, so sollten die Stände das Recht haben, sich zu widersetzen.

Allmälig nahm jedoch die Bedeutung der Landstände wieder ab; der neue Stand der Gelehrten, der kein Landstand war, namentlich aber die despotische Regierungsweise Ludwigs XIV. in Frankreich, welche bei den meisten Landesherren eifrige Nachahmung fand, wurde der Wirksamkeit und dem Ansehen der Stände nachtheilig; sie sanken in der Mehrzahl der Länder

zu Schattenbildern, zu sogenannten Postulatlandtagen herab, die nur noch zu beschließen hatten, wie die Postulate aufzubringen seien, und wurden, abgesehen von einzelnen Territorien, noch vor Auflösung des Reiches (1803—1805) ohne Schwierigkeit gänzlich beseitigt.

§. 118.

Der Gegensatz von Reichs- und Landstädten und die Veränderungen in der Rathsverfassung.

Außer der Literatur zu §. 19. 94. 101: Lorenz, Ueber den Unterschied von Reichs- und Landstädten mit besonderer Berücksichtigung von Wien, Sitzungsber. LXXXIX (1878), S. 17—92. — Frantz, Die evangelische Kirchenverfassung in den deutschen Städten des sechzehnten Jahrhunderts, Hall. Diss. 1876.

Neben den auf freiem Reichsboden entstandenen Städten wurden die meisten bischöflichen Städte durch Privilegien der königlichen Gewalt für frei und reichsunmittelbar erklärt.[1]) Auch berief das Reichsoberhaupt diese Städte zu gemeinsamen Tagen, um mit ihnen über Leistungen, namentlich die Beschaffung von Geldmitteln für Reichszwecke und die Stellung von Truppen zum Reichsheere zu verhandeln, in Folge dessen bei der Entwicklung der Landeshoheit ein immer schärfer hervortretender Unterschied in der rechtlichen Stellung der städtischen Gemeinwesen sich ausbildete. Städte, welche ein Privilegium

---

[1]) Von fürstlichen Städten erhielt Wien im Jahre 1237, als Oesterreich zu Reichshanden genommen war, einen solchen Freiheitsbrief (dictam civitatem et cives in nostram et imperii perpetuo et irrevocabiliter recipimus ditionem, ut ammodo in nostris, regum et imperatorum successorum nostrorum manibus teneantur et quod nunquam per concessionem alicuius beneficii de nostra et imperii transeant potestate); es gelang der Stadt jedoch nicht, die zugesicherte Freiheit zu behaupten.

der genannten Art erhielten, erwarben gleich den von jeher freien Städten mit der Reichsstandschaft selbst die Landeshoheit innerhalb ihres Gebietes,[1]) während alle übrigen der Landeshoheit eines Fürsten unterworfen blieben, mochten sie in ihren Mauern auch noch so selbständig sein, ein unbeschränktes Kürrecht wie die Gerichtsbarkeit besitzen und mit anderen Städten, selbst mit Reichsstädten sogar in Bundesgenossenschaft stehen.

Um die Theilnahme an dem Stadtregiment und der städtischen Verwaltung entspannen sich seit dem vierzehnten Jahrhundert allenthalben in den reichsfreien wie landsässigen Städten heftige Kämpfe, die mitunter zu blutigen Auftritten in den engen Gassen führten, wenn die Geschlechter, die im Besitze der Gewalt sich befanden, nicht gutwillig den Forderungen der Zünfte oder Innungen, Gilden, Gaffeln, Zechen, in welchen die Jungbürger, d. h. die frei gewordenen Handwerker und Gewerbetreibenden vereinigt waren, nachgaben. Früher oder später, in vollerem oder geringerem Maße war jedoch überall das wohlbegründete Verlangen derer, die bisher nur mitthaten, ohne mitrathen zu dürfen, nach einer Antheilnahme an der Stadtverwaltung von Erfolg begleitet. Die Verfassung, auf der die Leitung der städtischen Angelegenheiten ruhte, erfuhr eine gründliche Umgestaltung. Einmal wurde dem Rathe, welcher das

---

[1]) Was im Jahre 1654 ausdrücklich anerkannt wurde, J. P. O. VIII, 4: Tam in universalibus vero quam in particularibus diaetis liberis Imperii civitatibus non minus quam ceteris statibus Imperii competat votum decisivum, iisque rata et intacta maneant regalia, vectigalia, reditus annui, libertates, privilegia confiscandi, collectandi et inde dependentia aliaque jura ab Imperatore et Imperio legitime impetrata vel longo usu ante hos motus obtenta, possessa et exercita cum omnimoda jurisdictione intra muros et in territorio. S. auch V, 29, betreffend die Gleichstellung der Städte mit den Ständen hinsichtlich der Religion.

Stadtregiment führte und bisher ausschließlich geführt hatte, ein großer oder weiterer Rath, ein von der gesammten Bürgerschaft gewählter, aus bald mehr bald weniger Mitgliedern bestehender Ausschuß zur Seite gestellt, dem ungefähr die Bedeutung zukam, welche die Landstände in den Territorien hatten. Sodann aber wurde die Zusammensetzung des regierenden oder künftigen engeren Rathes abgeändert, wobei sich drei Grundformen unterscheiden lassen. In manchen Städten blieben die Rathsherrenstellen in überwiegender Zahl auch fernerhin den Patriciern oder Geschlechtern vorbehalten, während nur wenige den sogenannten Rathsfreunden, welche aus der Wahl der Bürger hervorgingen, eingeräumt wurden. In anderen Städten kam es dagegen zu einer gemischten Besetzung des Rathes, nur ein Theil wurde noch von den Patriciern, der andere von den Zünften besetzt. Endlich haben nicht selten in einer Stadt die Zünfte die ausschließliche oder nahezu vollständige Besetzung des Rathes an sich gezogen; es gelangte das sogenannte Zunftregiment zur Herrschaft, mehrfach übrigens erst, nachdem ein gemischtes Regiment vorausgegangen war.

In den Reichsstädten behielt, abgesehen davon, daß Karls V. gewaltsames Eingreifen in vielen unmittelbaren Städten auf schwäbischem Boden das Geschlechterregiment wiederherstellte, die Rathsverfassung im Allgemeinen die Gestalt bei, welche ihr die Bürgerschaft einer Stadt nach dem Siege der Zünfte gegeben hatte, während allerdings der Geist, in dem das Regiment geführt wurde, im Laufe der Jahrhunderte mannigfach sich verändert hat. Dagegen konnte in den Landstädten, deren verschiedene Stellung bei fortschreitender Entwicklung der Landeshoheit immer bestimmter sich ausprägte, nur ausnahmsweise mit der Autonomie und Gerichtsbarkeit zugleich die früher gewillkürte Verfassung aufrecht erhalten werden. In aller Regel wurde den

landsässigen Städten das Recht der Selbstgesetzgebung entzogen und die Gerichtsgewalt, welche sie an sich gebracht hatten, zurückerworben; die Bürgerausschüsse wurden nicht mehr versammelt, während die Besetzung des zumeist umgestalteten eigentlichen Rathes von der Bestätigung oder gar Ernennung seitens des Landesherrn abhängig gemacht worden ist. Der Boden war geebnet für eine von Oben ausgehende gleichmäßige Ordnung der städtischen Gemeindeverfassung in einem Lande, womit denn auch seit dem Ende des vorigen Jahrhunderts der Anfang gemacht wurde.

C. Die Verfassungsgeschichte von der Auflösung des Reiches bis zur Sprengung des deutschen Bundes*) 1806—1866.

v. Kaltenborn, Geschichte der deutschen Bundesverhältnisse und Einheitsbestrebungen von 1806—1856, 2 Bde., 1857.

§. 119.

Die Gründung des Rheinbundes und die Auflösung des heiligen römischen Reiches deutscher Nation.

Marchese de Lucchesini, Sulle cause e gli effeti della confiderazione Renana, 3 Vol. 1819—1823, deutsch von Halem, 3 Bde., 1821—1825.

In Folge der unabhängigen und selbständigen Stellung, welche die Stände als Landesherren und zum Theil als sehr mächtige Landesherren allmälig erworben haben, waren schon seit geraumer Zeit die Grundfesten des Reiches untergraben.

*) v. Meyer, Corpus juris confoederationis Germanicae oder vollständige Sammlung der Quellen des deutschen Bundesrechtes vom Luneviller Frieden bis zu den neuesten Bundesgesetzen, 3. Auflage fortgesetzt bis 1866 von Zöpfl, 3. Bde., 1858—1869.

Seine Verfassung konnte nur so lange noch erhalten werden, als mit der deutschen Libertät eine Devotion und Respect gegen die kaiserliche Majestät und die ehrwürdigen Institutionen des Reiches sich verband. In dieser Beziehung trat ein Umschwung ein mit der französischen Revolution, welche vollends alle Achtung vor dem Hergebrachten und Bestehenden vernichtet hat. Als zu Anfang des Jahres 1806 der König von Schweden in seiner Eigenschaft als Herzog von Pommern von dem Reichstage zurücktrat, motivirte er diesen Schritt mit dem Hinweis auf die Rechtswidrigkeiten, welche täglich von verschiedenen Mitgliedern des Reiches gegen die Constitution begangen werden.

Die unmittelbare Veranlassung zur Auflösung des Reiches und seiner Verfassung gab aber die Stiftung des Rheinbundes, welche am 12. Juli stattgefunden hat.*) Die seit Ludwig XIV. von Frankreich verfolgte Politik, welche bereits im Jahre 1658 zur rheinischen Allianz geführt hatte, feierte unter Napoleon ihren höchsten Triumph. Seit dem Jahre 1804 herrschte zwischen dem französischen Hofe und den benachbarten Reichsständen im Westen und Süden volles Einverständniß darüber, daß letztere in eine Verbindung mit Frankreich treten müßten. Mit Rücksicht darauf ließ Napoleon anläßlich der österreichischen Rüstungen durch seinen Residenten an dem Reichstage im September 1805 mittheilen, daß er jeder Macht den Krieg erklären werde, die sich feindselig gegen die Möglichkeit eines deutschen Staatenbundes benehmen würde. Der Krieg, welcher Oesterreich zu einem Widerstande unfähig machte, wurde noch in demselben Jahre geführt, während Preußen dadurch, daß es zu Anfang des folgenden Jahres sich verpflichtete, von dem Coalitionsvertrage der Großmächte wider Frankreich zurückzutreten, freiwillig auf einen

*) Winkopp, Die rheinische Conföderationsacte, 1808.

Widerstand verzichtete. Nachdem auf solche Weise in Deutschland jedes Hinderniß beseitigt war und die in Italien von Napoleon beabsichtigten Veränderungen zur Ausführung gekommen waren, erwartete der Regensburger Reichstag seit dem Mai 1806 täglich und stündlich seine Auflösung von Paris. Am 1. August endlich gab Napoleon zu Regensburg Kenntniß von der Stiftung des Rheinbundes und verband damit die Erklärung, daß er das Reich fernerhin nicht mehr als bestehend anerkenne. Die dem Bunde unter Frankreichs Protectorat beigetretenen Fürsten aber kündigten dem Kaiser den Gehorsam und sagten sich los aus der Verbindung mit den übrigen Gliedern des Reiches. Die Rheinbundsfürsten, sechzehn an der Zahl, waren der König von Baiern, der König von Würtemberg, der Fürst-Primas oder nachmalige Großherzog von Frankfurt, der Großherzog von Baden, von Berg (Murat), und von Hessen, der Herzog von Nassau-Usingen und der von Nassau-Weilburg, der Fürst von Hohenzollern-Hechingen und der von Hohenzollern-Sigmaringen, der Fürst von Salm-Salm und der von Salm-Kyrburg, der Fürst von Ysenburg-Birstein, der Herzog von Arenberg, der Fürst von Lichtenstein und endlich der Fürst von der Leyen.

Die Antwort, welche der Kaiser auf die Erklärungen Frankreichs und der abtrünnigen Fürsten am 6. August gab, bestand darin, daß er die Krone niederlegte, die Mitglieder und Angehörigen des Reiches ihrer Pflichten entband, und seine deutschen Provinzen und Reichslande, welche in Voraussicht der nunmehr eingetretenen Ereignisse sammt den übrigen Ländern 1804 zum Kaiserthum Oesterreich erhoben worden waren, von der Verbindung, in der sie mit dem Reiche gestanden, loszählte.[1])

---

[1]) In seiner Proclamation vom 6. August 1806 sagt Kaiser Franz II. unter Anderem: Wir erklären demnach durch Gegenwärtiges, daß Wir das Band, welches Uns bis jetzt an den Staatskörper des deutschen Reichs

Die Auflösung des Reiches, nach einem fast tausendjährigen Bestande, wurde sofort als eine vollendete Thatsache behandelt; nur der König von England als Kurfürst von Hannover (Braunschweig-Lüneburg) erhob Einsprache, die jedoch unbeachtet blieb.

§. 120.

Die staatsrechtlichen Verhältnisse in den Jahren 1806—1813.

Perthes, Politische Zustände und Personen in Deutschland zur Zeit der französischen Herrschaft I (das südliche und westliche Deutschland) 1862, II (die deutschen Länder des Hauses Oesterreich) 1869. — Winkopp, Der rheinische Bund, eine Zeitschrift historischen, politischen, statistischen, geographischen Inhalts, 23 Bde., 1807—1813; Klüber, Staatsrecht des rheinischen Bundes, 1808; Pölitz, Der Rheinbund, historisch und statistisch dargestellt, 1811. — v. Witzleben, Die Verhandlungen über den norddeutschen Bund, Archiv f. sächs. Gesch. VI (1868), S. 36—75. 113—158.

Nachdem das Band gelöst war, welches so lange die nunmehr souverän gewordenen Staaten verknüpft hatte, standen

---

gebunden hat, als gelöst ansehen, daß Wir das reichsoberhauptliche Amt und Würde durch die Vereinigung der conföderirten Stände als erloschen und Uns dadurch von allen übernommenen Pflichten gegen das deutsche Reich losgezählt betrachten und die von wegen derselben bis jetzt getragene Kaiserkrone und geführte kaiserliche Regierung, wie hiemit geschieht, niederlegen.

Wir entbinden zugleich Kurfürsten, Fürsten und Stände und alle Reichsangehörigen, insonderheit auch die Mitglieder der höchsten Reichsgerichte und die übrige Reichsdienerschaft von ihren Pflichten, womit sie an Uns, als das gesetzliche Oberhaupt des Reiches, durch die Constitution gebunden waren. Unsere sämmtlichen deutschen Provinzen und Reichsländer zählen Wir dagegen wechselseitig von allen Verpflichtungen, die sie bis jetzt unter was immer für einem Titel gegen das deutsche Reich getragen haben, los, und Wir werden selbige in ihrer Vereinigung mit dem ganzen österreichischen Staatskörper als Kaiser von Oesterreich . . . zu jener Stufe des Glücks und Wohlstandes zu bringen beflissen sein, welche das Ziel aller Unserer Wünsche, der Zweck Unserer angelegensten Sorgfalt stets sein wird.

nur die zum Rheinbund gehörigen Länder in einer gewissen Verbindung, während von den übrigen ein jedes bei vollkommener Selbständigkeit auf sich selbst angewiesen war. Von weitgreifender Bedeutung erschien freilich auch jene Verbindung nicht; der Rheinbund erwies sich als ein bloßes Kriegsbündniß, das Napoleon für seine Zwecke geschlossen hatte. Jeder Krieg auf dem festen Lande, den einer der contrahirenden Theile zu führen haben könnte, wurde für alle anderen unmittelbar zur gemeinsamen Sache;[1]) das hieß mit anderen Worten, daß die Mitglieder dem Protector in seinen kriegerischen Unternehmungen zur Heeresfolge verpflichtet seien. Allerdings war eine weitere Verbindung unter den Bundesgliedern in Aussicht genommen, indem eine Bundesversammlung ins Leben treten sollte mit der Aufgabe, die gemeinschaftlichen Angelegenheiten zu besorgen und etwaige staatsrechtliche Streitigkeiten unter den Genossen zu entscheiden. Das dafür zu erlassende Fundamentalstatut ist jedoch nicht einmal in Angriff genommen, geschweige denn zu Stande gebracht worden, da kein Theil ein Interesse an der Ausbildung des Bundes hatte.

Zwischen den selbständigen Staaten im nördlichen Deutschland suchte Preußen unter seiner Oberhoheit einen dem Rheinbunde

[1]) Rheinbundsacte Art. 35: Zwischen dem französischen Reiche und den rheinischen Bundesstaaten soll in ihrer Gesammtheit sowohl als mit jedem einzelnen ein Bündniß statt haben, vermöge wessen jeder Krieg auf dem festen Lande, den einer der contrahirenden Theile zu führen haben könnte, für alle andern unmittelbar zur gemeinsamen Sache wird. Vgl. Art. 36: Im Falle eine diesem Bündnisse fremde und benachbarte Macht sich rüstet, sollen die hohen contrahirenden Theile, um nicht unvorbereitet überfallen zu werden, auf die Anforderung, welche der Minister eines conföderirten Staates diesfalls zu Frankfurt machen wird, sich ebenfalls bewaffnen ... aber die Bewaffnung darf nicht eher bewerkstelligt werden, als in Folge einer von Sr. Majestät dem Kaiser und Könige an jede der verbundenen Mächte erlassenen Einladung.

ähnlichen nordischen Bund ins Leben zu rufen; allein die darauf gerichteten Bestrebungen scheiterten und, nachdem Preußen von Napoleon in einem längeren Kriege vom Herbst 1806 bis zum Sommer 1807 besiegt worden war, trat von den bis dahin selbständig gebliebenen Staaten einer nach dem andern dem Rheinbund bei, so daß mit Schluß des Jahres 1808 zu den ursprünglichen sechzehn Rheinbundsfürsten dreiundzwanzig weitere hinzugekommen waren und nur noch Oesterreich, das sehr verkleinerte Preußen, die dänischen und schwedischen Herzogthümer unabhängig und unverbunden nebeneinander standen.

Neuerliche Veränderungen traten im Jahre 1809 und 1810 ein. Nachdem auch Oesterreich in dem erstgenannten Jahre von Napoleon wieder besiegt worden war, wurde durch den Friedensvertrag Görz, Triest, Krain, ein Theil von Kärnten, Fiume und Istrien an Frankreich abgetreten und unter französische Verwaltung gestellt. Ferner nahm Napoleon mit Decret vom 13. December 1810 mehreren Verbündeten ihre Länder und Leute, indem er, um die Continentalsperre wider England aufrecht zu erhalten, das Gebiet an den Mündungen des Rheins, der Ems, der Weser und Elbe für französisches Territorium erklärte und französisches Gouvernement einführte. Dieser mit beispielloser Willkür und Rücksichtslosigkeit von dem Gewalthaber geschaffene Rechtszustand blieb bestehen bis zum Jahre 1813.

§. 121.

Deutschlands Wiedervereinigung und die Gründung des deutschen Bundes.

(Eichhorn) Die Centralverwaltung der Verbündeten unter dem Freiherrn vom Stein, 1814. — Pfizer, Ueber die Entwicklung des öffentlichen Rechtes in Deutschland durch die Verfassung des Bundes, 1835.

Den Anfang des großen Bündnisses wider Napoleon und seine maßlose Herrschaft bildete der Tractat zu Kalisch, welcher am 16. Februar 1813 zwischen Preußen und Rußland mit der nächsten Absicht, den Rheinbund aufzulösen, geschlossen wurde. Nachdem dieser Entschluß öffentlich kundgegeben und der Krieg allen denen, die von der Sache Deutschlands abtrünnig bleiben würden, erklärt worden war, begannen alsbald die kriegerischen Unternehmungen der Verbündeten. Ein längerer Waffenstillstand, zu welchem am 5. Juni der Feind sich verstehen mußte, wurde zu Verhandlungen benützt, um die kommende Entscheidung vorzubereiten. Außer Schweden und England, das durch Subsidien half, trat am 9. September im Vertrag zu Teplitz Oesterreich und am 8. October gemäß dem Vertrag zu Ried Baiern dem Bündnisse bei. Am 18. October wurde die Entscheidungsschlacht geschlagen; mit dem Siege der Verbündeten war der Rheinbund gesprengt. Die meisten der bisherigen Rheinbundsfürsten ließ man auch jetzt noch, im Laufe des November und December, durch Accessionsverträge dem Bündnisse beitreten. Die Heere der Verbündeten zogen über den Rhein und besetzten Paris, wo am 30. Mai 1814 mit dem auf den Thron seiner Väter zurückberufenen König Ludwig XVIII. der erste Pariser Friede geschlossen wurde. Mit Rücksicht auf Deutschland bestimmte derselbe unter Wiederherstellung der Grenzen vom Jahre 1792 im sechsten Artikel, daß die deutschen Staaten unabhängig sein und durch ein Föderativband vereinigt werden sollen.[1])

Die Ausführung der Friedensbestimmungen, welche eine weitere Berathung nöthig machten, und dazu gehörte namentlich auch der Artikel VI, wurde einem Congresse übertragen, der noch in demselben Jahre in Wien zusammentreten sollte und

---

[1]) Les états de l'Allemagne seront indépendans et unis par un lien fédératif.

auch wirklich zusammentrat.*) Während zur Ordnung der europäischen Angelegenheiten ein europäisches Comité der Großmächte eingesetzt wurde, überwies der Congreß die Feststellung der künftigen Verfassung Deutschlands einem deutschen Comité, das auch Fünfer-Comité heißt, weil es aus den Vertretern von fünf Staaten, von Oesterreich, Preußen, Baiern, Hannover und Würtemberg zusammengesetzt wurde. Sobald zwischen der österreichischen und preußischen Regierung ein Verfassungsentwurf im bundesstaatlichen Sinne, der sogenannte Zwölf-Artikel-Entwurf concernirt worden war, begannen am 16. October die Berathungen dieses Comités; allein sehr bald erhob sich seitens der Mittelstaaten gegen den Entwurf eine so entschiedene Opposition, weil er der Gleichheit und Souveränität der Einzelstaaten nicht volle Rechnung trage, daß schon am 16. November die Berathungen abgebrochen werden mußten. Die Errichtung eines Bundesstaates erschien nach diesen Vorgängen eine Unmöglichkeit. Inzwischen war unter der Hand, und zwar zuerst unter Zustimmung des Papstes von den Mediatisirten, sodann selbständig von den Kleinstaaten, die von dem Comité ausgeschlossen waren, und endlich sogar von dem patriotisch gesinnten preußischen Staatsmann Freiherr vom Stein der Gedanke an die Wiederherstellung des Reiches zum Gegenstand vertraulicher Verhandlungen gemacht worden. Allein auch diese Idee erwies sich als undurchführbar, und es blieb somit nur die Verfassung eines Staatenbundes für Deutschland übrig. Daher einigten sich, als die unerwartete Rückkehr Napoleons von der Insel Elba nach Frankreich am 30. März 1815 die Wiederaufnahme der Verhandlungen und die endliche Herstellung einer Verfassung dringend nothwendig machte, Oesterreich und Preußen zum zweiten

*) Klüber, Acten des Wiener Congresses in den Jahren 1814 und 1815, 8 Bde., 1815—1819 mit Supplementband 1835.

Male über einen Entwurf, und zwar im Sinne eines bloßen Staatenbundes. Derselbe kam am 8. Juni 1815 in den elf allgemeinen Schlußconferenzen zur Annahme und bildet die deutsche Bundesacte.[1]) Der von dem Papste und den Mediatisirten dagegen eingelegte Protest blieb ohne Wirkung. Ergänzt wurde die Bundesacte noch durch die Wiener Schlußacte,*) welche ein Plenarbeschluß der Bundesversammlung vom 8. Juni 1820 zum zweiten Grundgesetz des deutschen Bundes erhoben hat.[2])

---

[1]) Bundesacte Art. II: Der Zweck des deutschen Bundes ist Erhaltung der äußeren und inneren Sicherheit Deutschlands und der Unabhängigkeit und Unverletzlichkeit der einzelnen deutschen Staaten. — Art. III: Alle Bundesglieder haben als solche gleiche Rechte. Sie verpflichten sich alle gleichmäßig, die Bundesacte unverbrüchlich zu halten.

[2]) Schlußacte 1: Der deutsche Bund ist ein völkerrechtlicher Verein der deutschen souveränen Fürsten und freien Städte, zur Bewahrung der Unabhängigkeit und Unverletzbarkeit ihrer im Bunde begriffenen Staaten und zur Erhaltung der inneren und äußeren Sicherheit Deutschlands. — 2: Dieser Verein besteht in seinem Innern als eine Gemeinschaft selbständiger, unter sich unabhängiger Staaten mit wechselseitigen gleichen Vertragsrechten und Vertragsobliegenheiten, in seinen äußeren Verhältnissen aber als eine in politischer Einheit verbundene Gesammtmacht. — 3: Der Umfang und die Schranken, welche der Bund seiner Wirksamkeit vorgezeichnet hat, sind in der Bundesacte bestimmt, die der Grundvertrag und das erste Grundgesetz dieses Vereines ist. Indem dieselbe die Zwecke des Bundes ausspricht, bedingt und begränzt sie zugleich dessen Befugnisse und Verpflichtungen. — 4: Der Gesammtheit der Bundesglieder steht die Befugniß der Entwicklung und Ausbildung der Bundesacte zu, insofern die Erfüllung der darin aufgestellten Zwecke solche nothwendig macht. Die deshalb zu fassenden Beschlüsse dürfen aber mit dem Geiste der Bundesacte nicht im Widerspruch stehen, noch von dem Grundcharakter des Bundes abweichen.

*) Die Schlußacte der Wiener Ministerial-Conferenzen zur Ausbildung und Befestigung des deutschen Bundes. Urkunden, Geschichte und Commentar von Aegidi. 1. Abth., die Urkunden enthaltend in zwei Lieferungen, 1860.

§. 122.

Der deutsche Bund bis zu seiner Sprengung.

Ilse, Geschichte der deutschen Bundesversammlung, 3 Bde., 1860 bis 1862, und Geschichte der politischen Untersuchungen, welche durch die neben der Bundesversammlung errichteten Commissionen geführt sind, 1860; Wurm, Kritische Versuche über die öffentlichen Rechtsverhältnisse in Deutschland seit der Mitte des Jahres 1832, 1835; Fischer, Die Nation und der Bundestag, ein Beitrag zur deutschen Geschichte, 1881. — v. Künßberg, Das deutsche Verfassungswerk im Jahre 1848, 1849; Jürgens, Zur Geschichte des deutschen Verfassungswerkes 1848—1849, 3 Bde., 1850—1857; Haym, Die deutsche Nationalversammlung, 3 Abth., 1848 bis 1850. — Schmidt, Preußens deutsche Politik, 1850; v. Wangenheim, Das Dreikönigsbündniß, 1850. — Zachariae, Die Rechtswidrigkeit der versuchten Reactivirung der im Jahre 1848 aufgehobenen Bundesversammlung, 1850; v. Linde, Betrachtungen über die wichtigsten Fragen der Gegenwart auf dem Gebiete des öffentlichen deutschen Bundesrechtes, Archiv für das öffentliche Recht des deutschen Bundes I (1850), 1 Heft; Pfeiffer, Der alte und der neue Bundestag nach ihrer Wirksamkeit für die Aufrechterhaltung des allgemeinen Rechtszustandes in Deutschland, 1851; Preußen im Bundestag 1851—1859, Documente der preußischen Bundestagsgesandtschaft, herausgegeben von v. Poschinger, 4 Bde., 1882 bis 1884. — Der Gang der preußischen Politik in der Schleswig-Holstein'schen Angelegenheit vom November 1863 bis zum Juni 1865, 1865; Hahn, Zwei Jahre preußisch-deutscher Politik, 1866—1867.

Der Bund der souveränen Fürsten und freien Städte Deutschlands, welcher nach der zur Zeit seiner Errichtung gehegten und ausgesprochenen Absicht der Gründer ein beständiger sein sollte, hat mit einer kurzen Unterbrechung ungefähr ein halbes Jahrhundert bestanden.

Am 5. November 1816 trat der Bundestag, bestehend aus den Gesandten sämmtlicher Regierungen, unter dem Vorsitz des österreichischen, des Präsidialgesandten, zu Frankfurt zusammen. Bald beschränkte sich die Thätigkeit dieser Versammlung, abgesehen

davon, daß eine ständige Bundesmilitär-Commission für die Einrichtung und Gestaltung eines Bundesheeres wohlthätig wirkte, fast ausschließlich auf die Handhabung der höheren Staatspolizei. Nachdem die Regierungen seit 1819 überall demagogische Umtriebe vermutheten, galt es namentlich die Presse zu zügeln und das Vereinswesen einzuschränken.*) Für die Befriedigung nationaler Wünsche oder gemeinsamer nationaler Interessen geschah von Seite der Bundesversammlung nichts; was in dieser Richtung geleistet wurde, ging von dem unter der Führung Preußens errichteten Zollvereine aus. Als aber später in Folge der Ereignisse des Jahres 1848 die Einzelregierungen der Volksbewegung sich anschlossen und demgemäß ihre Vertreter instruirten, wurde aus dem Bundestag das vollziehende Organ der nationalen Bestrebungen; er berief die Nationalversammlung und, nachdem diese eine provisorische Centralgewalt mit der Wahl des Erzherzogs Johann als Reichsverweser geschaffen hatte, erklärte er seine Thätigkeit für beendet und trat ab, am 12. Juli 1848.

An Stelle des Bundes war ein sogenanntes Reich getreten, dessen Verfassung die Nationalversammlung feststellen sollte und wirklich festgestellt hat.**) Die Reichsverfassung blieb jedoch auf dem Papiere stehen, da der zum Erbkaiser gewählte König von Preußen die ihm angetragene Krone ablehnte. In der darauf folgenden Zeit strebte Preußen eine Union unter den deutschen Staaten und ein Bündniß derselben mit Oesterreich an,†) während letzteres einfach für die Wiederherstellung

*) Weil, Quellen und Actenstücke zur deutschen Verfassungsgeschichte von der Gründung des Bundes, 1850; Welcker, Wichtige Urkunden für den Rechtszustand der deutschen Nation (die Karlsbader und Wiener [1834] Conferenz-Protokolle), aus den Papieren Klüber's mitgetheilt und erläutert, 2. Aufl., 1845.

**) Roth und Merck, Quellensammlung zum deutschen öffentlichen Recht seit 1848 (bis 26. Mai 1849), 2 Bde., 1850.

†) Actenstücke betreffend das Bündniß vom 26. Mai und die deutsche Verfassungsangelegenheit, 2 Bde., 1849—1851.

des alten Bundes wirkte, der sammt seiner Verfassung in der That auch im Verlauf von 1850 reactivirt wurde. Alle Versuche, die seit dem Jahre 1859 gemacht wurden, die Bundesverfassung den nationalen Forderungen entsprechend zu entwickeln, blieben erfolglos. Unverändert bestand der Bund fort, bis die Mißhelligkeiten zwischen Preußen und Oesterreich, die als sogenannte Vormächte die Lösung der schleswig-holsteinischen Frage in ihre Hände genommen hatten,*) zu dem Aeußersten, zu einem Kriege der beiden Staaten führten, für den Preußen an Italien einen erwerbslustigen Kampfgenossen geworben hatte, während der Bund nur lahm auf Oesterreichs Seite an demselben sich betheiligte. Der Krieg nahm einen raschen Verlauf; in dem Prager Frieden vom 23. August 1866 anerkannte Oesterreich die Auflösung des deutschen Bundes und gab seine Zustimmung zu einer neuen Gestaltung Deutschlands ohne seine Theilnahme.**) Damit war das Band zerschnitten, das die im Besitze des Hauses Habsburg befindlichen Reichslande mit den übrigen deutschen Ländern seit vielhundert Jahren verfassungsmäßig zusammenhielt. Die Neugestaltung Deutschlands hat sich inzwischen, nach einem an Siegen reichen, in der Geschichte beispiellos dastehenden Kriege mit Frankreich endgiltig vollzogen durch die Errichtung eines Reiches unter dem König von Preußen als Erbkaiser, während in der österreichischen Monarchie der nach dem Jahre 1866 betretene Vertragsweg zu einer dualistischen Verfassung führte, bei welcher in der westlichen Reichshälfte der polnischen Nation und ihrem Lande administrativ in mancher Beziehung eine Sonderstellung eingeräumt wurde. Bald

*) Actenstücke zum Wiener Friedensvertrage vom 30. October 1864, 1865.

**) Sammlung amtlicher Kundgebungen und halbamtlicher Aeußerungen von der Schleswig-Holstein'schen Krisis bis zur Gründung des Zollparlamentes 1868.

nachdem die veränderten Verhältnisse ihre Regelung gefunden hatten, empfanden aber die Regierungen der beiden selbständigen Reiche von Neuem das Bedürfniß nach einem wechselseitigen Anschluß, der auch in einem, übrigens zur Zeit noch geheimen, Bündniß erfolgt ist.

Zweiter Abschnitt.

Geschichte des Privatrechtes.

J. Grimm, Deutsche Rechtsalterthümer, 1828, S. 226—621. — Weiske, Grundsätze des teutschen Privatrechtes nach dem Sachsenspiegel, 1826; v. Gosen, Das Privatrecht nach dem kleinen Kaiserrechte, 1866; Zöpfl, Das alte Bamberger Recht, 1839, S. 181—226; Göschen, Die Goslarischen Statuten, systematische Zusammenstellung ihrer Rechtssätze von Erbe, Erbgut und Vormundschaft, 1840, S. 128—290; Dahn, Das Erb- und Familienrecht nach dem Stadtbuche von Augsburg vom Jahre 1276, 1882. S. auch Stobbe's Handbuch und Heusler's Institutionen des deutschen Privatrechtes.

Die Leibeigenschaft.

Kindlinger, Geschichte der deutschen Hörigkeit, insbesondere der sogenannten Leibeigenschaft, 1819; Grimm, RA., S. 300—396. — Böhlau, Ursprung und Wesen der Leibeigenschaft in Mecklenburg, Zeitschr. f. RG. X (1872), S. 357—426. — v. Zallinger, Ministeriales und Milites, Untersuchungen über die ritterlichen Unfreien, 1878.

§. 123.

Ihre Entstehung, Dauer und Aufhebung.

Die Scheidung der Bevölkerung bei den Germanen in Freie und solche, welche mit ihrem Leibe einem Andern eigneten, ist uralt. Die Entstehung der Unfreiheit gehört der vorgeschicht-

lichen Zeit an. Während aber noch bei Beginn der historischen Kunde die Unfreiheit in solcher Ausdehnung bestanden hat, daß die Zahl der Leibeigenen die der Freien weit überwog, hat sich in der Folge das Verhältniß umgekehrt. Vielen, welche als Eigenhörige in den Besitz von Gotteshäusern gekommen waren, schenkte der Krummstab die Freiheit; ferner sonderten sich unter den Eigenleuten des Reiches und seiner Großen diejenigen ab, welche hervorragende und wichtige Stellen in der privaten Verwaltung bekleideten, sie bildeten künftig einen eigenen Stand, den Stand der Dienstmannen; endlich wurde in den Städten mit ihren freien Bewohnern seit dem Ausgang des elften, Anfang des zwölften Jahrhunderts ein sicherer Hort für die Ausbreitung und ein stetiges Wachsthum der Freiheit geschaffen. Leibeigene waren außer den Bauern seitdem nur noch Ritter und Reisige der höheren Stände, die sogenannten sendmäßigen Leute und, als auch diesen mit der Zeit die Freiheit zu Theil wurde, beschränkte sich die Eigenhörigkeit ausschließlich auf die, übrigens zahlreich vertretene, bäuerliche Bevölkerung. In dieser aber pflanzte sich das Verhältniß fort von Geschlecht zu Geschlecht, von einem Jahrhundert zum andern, so daß es durch nahezu zwei Jahrtausende geschichtlicher Kenntniß bestanden hat. Allerdings wurde die Rechtmäßigkeit der Leibeigenschaft von einzelnen erleuchteten Geistern bereits im dreizehnten Jahrhundert bestritten[1]) und für den Menschen als das Ebenbild Gottes die Freiheit in Anspruch genommen. Durch die Schrift verbreitet, gewannen solche Gedanken allmälig unter den Eigenleuten selbst Eingang, und als die reformatorische Bewegung alle Gemüther in Aufregung brachte, erhoben sich auch die Unfreien. Unter wilden Ausschreitungen, sengend und brennend auf den Gütern ihrer

---

[1]) S. Sachsenspiegel III, 42, oben S. 83, Note 1.

Herren, stellten die Aufrührer neben anderen Forderungen auch das Verlangen ihrer Freigebung.[1]) Der Aufstand wurde jedoch rasch unterdrückt und länger noch als drei Menschenalter blieb die überkommene Einrichtung erhalten. Erst in der Zeit der Aufklärung, in den Jahren 1781 und 1782 ging Joseph II. mit der Aufhebung der Unfreiheit in seinen Ländern voran.[2]) Dem Beispiele, das von dem Schätzer der Menschen gegeben worden, folgte dann zu Ende des vorigen und zu Anfang des gegenwärtigen Jahrhunderts die Gesetzgebung auch in den übrigen Territorien.

§. 124.

Der Eintritt in die Leibeigenschaft und der Austritt aus derselben.

Winogradoff, Die Freilassung zu voller Unabhängigkeit nach den Volksrechten, Forsch. z. d. G. XVI (1876), S. 599—608, vgl. das. XVIII (1878), S. 189 (zur lex Salica XXVI); Stock, Ueber die Freilassung im Zeitalter der Volksrechte, Hall. Diss. 1881; Zeumer, Ueber die Beerbung der Freigelassenen durch den Fiscus nach fränkischem Rechte, Forsch. z. d. G. XXIII (1882), S. 187—197.

Der Eintritt in die Leibeigenschaft, so lange dieselbe bestanden hat, erfolgte regelmäßig mit der Geburt. Die unfreie Geburt bildete die unversiegbare Quelle für die fortwährende

---

[1]) Beschluß der aufständischen Bauern vom Jahre 1525: Zum dritten, ist der brauch bisher gewesen das man uns für ir eygen leut gehalten haben, welches zu erbarmen ist angesehen, das uns Christus all mit seinem kostparlichen blut vergossen erlost und erkaufft hat, den hirrten gleych alls den höchsten, keinen ausgenommen. Darum erfindet sich mit der geschrifft, das wir frey seyen und wöllen sein . . . Seyen auch one zweyfel, ir werdent uns der eygentschaft . . . gern entlassen oder uns im Evangelio des berichten, des wirs seyen.

[2]) S. S. 293, Note 1.

Erneuerung des Verhältnisses. Das Kind, welches der Schooß einer Unfreien gebar, war gleich seiner Mutter der Leibeigenschaft verfangen. Diesen Rechtssatz drückte das Sprichwort aus: Das Kalb folgt der Kuh, womit jedoch zugleich die weitere Bedeutung sich verband, daß, falls die Eltern verschiedenen Herren gehörten, das Kind dem Herrn der Mutter zufiel. Uebrigens wurde der die Freiheit begünstigende Satz des römischen Rechtes, daß das Kind einer Unfreien frei sei, wenn sie zur Zeit seiner Empfängniß oder auch nur während der Schwangerschaft frei gewesen, sofort, nachdem das römische Recht bekannt geworden, in Deutschland als giltig betrachtet.[1])

Der Fall, daß ein Freigeborener später unfrei wurde, ereignete sich wohl selten; doch konnte er immerhin vorkommen, und zwar aus folgenden Gründen. Einmal wurde ein Freier, der es nicht verschmähte, offen mit einem fremden Eigenweibe eine geschlechtliche Verbindung einzugehen, unfrei. „Trittst du mein Huhn, so wirst du mein Hahn", sagte einmal der Leibherr einer Unfreien, und in dieser Form wurde der Rechtssatz sprichwörtlich. Geschah es, daß ein Unfreier sich erkühnte, eine Freie zu seinem Weibe zu machen, so traf ihn nach altem Sachsenrecht unerbittlich der Tod.[2]) Nach dem Rechte der ribuarischen Franken sollte der Frau ein Schwert und eine Spindel vorgelegt werden; wählte sie letztere, so wurde ihm das Leben

[1]) S. oben S. 89, Note 4.

[2]) Rudolfi († 865) translatio S. Alexandri c. 1 (Monum. G. S. II, 675): Quatuor igitur differentiis gens illa (Saxonum) consistit, nobilium scilicet et liberorum, libertorum atque servorum. Et id legibus firmatum, ut nulla pars in copulandis conjugiis propriae sortis terminos transferat, sed nobilis nobilem ducat uxorem, et liber liberam, libertus conjugatur libertae et servus ancillae. Si vero quispiam horum sibi non congruentem et genere praestantiorem duxerit uxorem, cum vitae suae damno componat.

geschenkt und die Frau wurde leibeigen seinem Herrn. Diese Folge trat wohl sonst und später auch nach sächsischem und ribuarischem Rechte ein, so daß für die Verbindung eines Unfreien mit einer Freien ebenfalls allgemein der Satz galt: Die unfreie Hand zieht die freie nach sich. Ferner verfiel ein Schuldner, der zahlungsunfähig war und auch von seiner Familie nicht ausgelöst wurde, mit seinem Leibe dem Gläubiger, der ihn beim Kragen nahm. Weiter konnte ein Freier aus eigenem Entschlusse der Freiheit entsagen und sich in die Leibeigenschaft begeben, falls sein Erbe zustimmte. Endlich wurde die Freiheit verloren durch Verjährung, wenn Einer Jahr und Tag unter den Unfreien eines Herrn lebte. „Die Luft macht unfrei" nach dem sogenannten Wildfangsrecht.

Ein Austritt aus der Leibeigenschaft fand in aller Regel nur mit Gunst und Willen des Herrn statt, nämlich durch Freilassung. In der alten Zeit gab es zwei Arten der Freilassung, die private, welche den Eigenmann zum Laten oder Liten machte, und die öffentliche, welche die volle Selbständigkeit und Trennung des Freigelassenen von seinem bisherigen Herrn zur Folge hatte. Sie geschah in der Weise, daß vor dem König eine Münze ausgeschlagen wurde, welche der Unfreie in der Hand hielt; sie hieß deshalb manumissio per denarium. In späterer Zeit gab es nur noch Eine Freilassung durch Ausfertigung eines Los- oder Freibriefes, wodurch die unterste Stufe der Freiheit verliehen wurde. Auch bei der Kirche waren, so lange sie nach römischem Rechte lebte, zwei Arten der Freilassung im Gebrauche: die öffentliche oder Constantinische, die im Gotteshause vor versammeltem Volke und der Geistlichkeit durch den Bischof erfolgte und den Tabularius zum freien Römer, nicht aber zum freien Germanen machte, und die private mittelst einer Urkunde, wodurch der Freigesprochene Römer

schlechthin, möglicher Weise nur Tributarius wurde. Abgesehen von der Freigebung durch den Herrn konnte ein Unfreier blos dadurch frei werden, daß das Eigenthum verwirkt wurde oder verjährte. Jenes war der Fall, wenn der Herr seinen Mann in der Noth verließ, dieses, wenn ein Unfreier Jahr und Tag unangefochten in einer Stadt wohnte; denn „Die Luft macht frei" nach Weichbildrecht.

§. 125.

Die Entwicklung des Rechtsverhältnisses.

Jastrow, Ueber das Eigenthum an und von Sklaven nach den deutschen Volksrechten, Forsch. z. d. G. XIX (1879), S. 626—633. — Jastrow, Zur strafrechtlichen Stellung der Sklaven bei Deutschen und Angelsachsen, 1878, Gierke's Untersuchungen II. — K. Schmidt, Das ius primae noctis, 1881.

Das Rechtsverhältniß der Leibeigenschaft hat während seiner Dauer gewaltige Veränderungen zu Gunsten der Unterworfenen erfahren, und nur dadurch ist ein so langer Fortbestand desselben überhaupt möglich gewesen.

In der ältesten Zeit galten rechtlich die Eigenleute den Thieren des Hausstandes gleich. In Folge dieser Behandlung, die in dem Wortlaut mancher Parömie der späteren Zeit noch nachklingt, hatte der Herr gegenüber seinen Hörigen die Gewalt über Leben und Tod, ein unbeschränktes Verkaufsrecht, die Befugniß, ungemessen Dienste und Abgaben zu fordern, sowie die Gewalt, zu binden und zu lösen, oder einen Heiratszwang mit gleichzeitigem Scheidungsrechte. Das Eigenthum am Leibe, in Folge dessen kein Unfreier seinem Herrn vorenthalten werden durfte, schloß das Eigenthum am Gute der Hörigen ein; was der Unfreie besaß, gehörte seinem Herrn. Dritten gegenüber aber haftete der Herr schlechthin für jeden Schaden, den der

Eigenmann mit seiner Hand anrichtete, wie er einstehen mußte für den Schaden, den das Pferd mit dem Huf, der Stier mit dem Horn, der Hund mit dem Biß verursacht hatte, und entsprechend war er anderseits auch berechtigt, Ersatz zu verlangen für den Nachtheil, den ein Dritter durch Verletzung seines Hörigen ihm zufügte.

Im Fortschritt der Zeit, namentlich unter dem fördernden Einfluß des Christenthums, kam auch rechtlich mehr und mehr der Mensch im Leibeigenen zur Anerkennung, und die ursprüngliche viehische Knechtschaft ging allmälig in ein persönliches Abhängigkeits- oder Hörigkeitsverhältniß über. Vor Allem wurde das Recht des unbeschränkten Dienst- und Zinszwangs von Seite der Herren aufgegeben und jedem Eigenmann die vererbliche Pflicht zu bestimmten Roboten und Abgaben auferlegt. Ein- für allemal wurde festgesetzt, wie viel Tage der Woche der Einzelne zu dienen habe, und welcherlei Fronden von ihm zu leisten seien. Ebenso wurden die Abgaben fixirt. Der Leibzins, den ein Jeder zur Anerkennung der Leibeigenschaft jährlich entrichten mußte, bestand häufig in dem sogenannten Fastnachtshuhn. Was ein Unfreier durch seinen Fleiß erwarb und nach Entrichtung der Abgaben erübrigte, gehörte zwar rechtlich noch immer der Herrschaft; wenigstens durfte er es nicht veräußern, und mit seinem Tode fiel es jedesfalls der Herrschaft anheim. Dagegen wurde seit dem dreizehnten Jahrhundert der rechtliche Uebergang der Habe auf die Leibeserben anerkannt, und nur ein Theil davon, das Mortuarium, der Todfall oder blos das Besthaupt, bisweilen gar nur eine Biene, oder der Fuß von einem dreibeinigen Stuhle blieb der Herrschaft vorbehalten. Seit dem vierzehnten Jahrhundert wurde ferner den Eigenleuten, welche zur Feldbestellung auf Herrengüter gesetzt waren, an letzteren ein Gewere nach Hofrecht oder ein

Nutzeigenthum eingeräumt, während zugleich die meisten Dienste und Abgaben seitdem als Ebentheuer dafür oder als dingliche Lasten erschienen. Im Zusammenhang damit wurde sogar bisweilen den Eigenleuten gestattet, abzuziehen und unter eine andere Herrschaft sich zu begeben. Das Recht, Leibeigene außer Landes zu verkaufen, wurde den Herren bereits im fränkischen Reiche untersagt; seit dem dreizehnten Jahrhundert wurde die Tödtung und in der Folge selbst das Schlagen und willkürliche Peinigen verboten. Die Kirche aber entzog mit ihrem geistlichen Rechte den Herren die Scheidungsbefugniß zunächst für den Fall, als die Ehe mit Zustimmung der Herrschaft eingegangen worden gegen Entrichtung des Schürzengeldes, womit jedoch nicht etwa ein Recht der ersten Nacht abgelöst wurde, später sogar für den Fall, als die Ehe sträflicher Weise eigenmächtig geschlossen war. Auch Dritten gegenüber wurde allmälig eine Willensfähigkeit der Unfreien anerkannt, zuerst mit Rücksicht auf begangenes Unrecht, so daß die Herrschaft nicht mehr unbedingt haftete, sodann auch mit Rücksicht auf Rechtsgeschäfte, in Folge dessen Eigenleute sich verpflichten und Rechte erwerben konnten. Die Fähigkeit zum Zeugniß wurde ihnen im dreizehnten Jahrhundert, die Fähigkeit, als Kläger oder Beklagte vor Gericht zu stehen, womit die Nothwendigkeit der Vertretung durch den Herrn entfiel, im fünfzehnten Jahrhundert zuerkannt. In Folge dieser Wandelungen, welche das Rechtsverhältniß im Laufe der Zeit erfahren hat, handelte es sich bei der schließlichen Aufhebung der Leibeigenschaft eigentlich nur noch um die Gewährung der Freizügigkeit und anderseits um Abschaffung des Eheconsens, der Losbriefe, sowie der Hofdienste und persönlichen Zinsen.[1])

---

[1]) In dem Patent Josephs II. vom 1. November 1781 — vgl. die Patente vom 12. Juli 1782 (für Kärnten) und vom 20. December

Das Recht der Ebenbürtigkeit oder Hausgenossenschaft.

§. 126.

Die Ebenburt als Erforderniß der Rechts- und Handlungsfähigkeit.

Göhrum, Geschichtliche Darstellung der Lehre von der Ebenbürtigkeit, 2 Bde., 1846. — Vgl. auch v. Martitz, Qui sint ingenuitate sibi compares iure speculi Saxonici, 1861; Schröder, Zur Lehre von der Ebenbürtigkeit nach dem Sachsenspiegel, Zeitschr. f. RG. III (1863), S. 461—480 mit dem Nachtrage das. VII (1868), S. 147—151; Zöpfl, Ueber den hohen Adel und Ebenbürtigkeit, 1853; Siegel, Wiener Sitzungsber. CII (1883), S. 280—286.

Bei der großen Kluft, welche vor Zeiten die Angehörigen der verschiedenen Geburtsstände im Leben trennte, spielte auch auf dem Rechtsgebiete die Ebenburt oder Hausgenossenschaft,

---

1782 (für die österreichischen Vorlande) — heißt es: Die Leibeigenschaft wird von nun an in Böhmen gänzlich aufgehoben . . . 1. Ist jeder Unterthan blos gegen vorhergehende Anzeige . . . sich zu verehelichen berechtigt, sowie 2. jedem Unterthan freisteht, unter Beobachtung dessen, was das Werbbezirkssystem vorschreibt, auch von der Herrschaft wegzuziehen und innerhalb des Landes sich niederzulassen oder Dienste zu suchen . . . 3. Können die Unterthanen nach Willkür Handwerke und Künste erlernen und ohne Losbrief, welche ohnehin schon gänzlich aufhören, ihrem Nahrungsverdienste . . . nachgehen. 4. Sind die Unterthanen künftig nicht mehr schuldig, einige Hofdienste zu leisten; nur haben 5. Jene, welche beider Eltern verwaist sind, wegen der von der Obrigkeit unentgeltlich zu besorgenden Obervormundschaft die gewöhnlichen Waisenjahre . . . auf dem Hofe abzudienen. Und da endlich 6. alle übrigen auf den unterthänigen Gründen haftenden Roboten, Natural- und Geldpräftationen, zu welchen die Unterthanen auch nach der aufgehobenen Leibeigenschaft verbunden bleiben, durch die Urbarialpatente ohnehin bestimmt sind, so kann außer diesem von den Unterthanen nirgends etwas mehr abgefordert werden . . . Josephs II. polit. Ges.-Sammlung I (1785), S. 57—60.

die Standesgleichheit eine wichtige Rolle, nämlich als Erforderniß der Rechts- und Handlungsfähigkeit.

Da es unmöglich schien, daß der Ungenosse den Höhergeborenen in seinem Wesen und seiner Handlungsweise verstehe, so war mindestens Ebenbürtigkeit nothwendig, damit Einer über den Andern Urtheil finden oder Recht sprechen,[1]) wider einen Andern eine eidliche Aussage machen oder Zeugniß ablegen, den Gegner zum gerichtlichen Zweikampf grüßen, den Eid eines Andern durch seinen Hilfseid bestärken oder auch nur dessen Wort vor Gericht als Vorsprecher reden durfte. In Folge von standesungleichen Ehen konnte es auch unter den Angehörigen einer und derselben Familie, unter Blutsverwandten Ungenossen geben; sie waren Mangels der Ebenburt unfähig ihre übergenössischen Verwandten zu beerben oder eine Vormundschaft über dieselben zu führen. Als mit der Zeit die Standeseigenschaft der Besitzer von liegenden Gütern auf diese selbst übertragen wurde, entstand ferner eine dingliche oder reale Ebenbürtigkeit in dem Sinne, daß nur derjenige, welcher eines Gutes Genosse war, dasselbe zu erwerben die Fähigkeit besaß. Freies Eigen konnte nur von einem Vollfreien erworben werden. Endlich war nach österreichischem Rechte ein bestimmtes Verbrechen, die Heimsuchung, welche in dem bewaffneten Ueberfall eines Mannes in seinem Hause bestand, nur möglich seitens eines Ungenossen oder Hausgenossen; der Uebergenosse machte sich durch eine solche Handlung einer Gewaltthätigkeit, nimmer aber des genannten Verbrechens schuldig.

Da das römische Recht keinen Unterschied zwischen verschiedenen Ständen machte, so wurde seit seiner Anwendung das

---

[1]) Sachsensp. II, 12, §. 2: It ne mut aver uppe se (scepenbare lüde) neman ordel vinden, dat an ir lief, oder an ir ere, oder an ir erve ga, noch ordel scelden, he ne si in evenburdich.

Ebenbürtigkeitsrecht im Allgemeinen beseitigt; nur bezüglich der Ehe blieb ihm, wenigstens in den höheren und höchsten Kreisen der Nation, auch fernerhin eine Wirksamkeit gewahrt.

§. 127.

Von der Mißheirat und morganatischen Ehe insbesondere.

Pütter, Ueber Mißheiraten teutscher Fürsten und Grafen, 1796; Heffter, Ueber Ebenbürtigkeit, Standesgleichheit und Standesungleichheit in den deutschen souveränen und ersten standesherrlichen Häusern in seinen Beiträgen zum deutschen Staats- und Fürstenrecht, 1829, S. 1—105; Dieck, Die Gewissensehe, Legitimation durch nachfolgende Ehe und Mißheirat, 1838; Wilda, Der reichsgräflich Bentink'sche Erbfolgestreit, Zeitschr. f. d. R. III (1840), S. 197—297, IV (1840), S. 148—344; Zöpfl, Ueber Mißheiraten in den deutschen regierenden Fürstenhäusern überhaupt und in dem Oldenburgischen Gesammthause insbesondere, 1853. — Heffter, Die Versorgung der Witwen und Kinder bei standeswidrigen Ehen des deutschen hohen Adels, Zeitschr. f. d. R. II (1839), S. 1—25. — Riebelschütz, De matrimonio ad morganaticam commentatio, diss. 1851; Danz, Ueber Familiengesetze des hohen deutschen Adels, welche standesmäßige Vermählungen untersagen, 1792.

Mit Rücksicht auf eine geschlechtliche Verbindung war die Standesungleichheit von verschiedener Bedeutung, je nachdem der Mann oder das Weib der ungenössische Theil war.

Wenn, was wohl seltener vorkam, ein Mann niedereren Standes Herz und Hand einer Uebergenossin gewann und sie heimführte, so traf ihn, wie einen Unfreien, nach altem sächsischen Recht der Tod; sonst und später allgemein mochte er eine regelmäßige Ehe mit ihr eingehen, indem sie aus ihrem höheren Geburtsstande in den ihres Mannes herabsank.

Der andere und häufigere Fall, daß ein Uebergenoß ein unebenbürtiges Mädchen sich erkor, bot in der alten Zeit keine Schwierigkeit für ihre geschlechtliche Verbindung. So lange der

Concubinat erlaubt und üblich war, wurde sie sein Kebsweib. Als aber die Kirche den Concubinat bekämpfte und das geistliche Recht auch die Verbindung mit einer ungenössischen Frau als eine giltige Ehe anerkannte, schützte das Volk und sein Recht die höheren Stände mit ihrem volleren Blute gegen die Beimischung geringerer, minder edler Lebenssäfte, indem eine solche Ehe als eine Mißheirat, disparagium, behandelt wurde. Der Frau blieb der Stand und Name ihres Gatten, den mit ihr gezeugten Kindern Stand und Name ihres Vaters vorenthalten. Die Kinder folgten der Mutter und entbehrten als Ungenossen der Erbberechtigung gegenüber dem Vater und den väterlichen Verwandten. Die Ehe war eine Heirat ins Blut und nicht in den Stand und das Gut. Sobald jedoch das römische Recht zur Herrschaft kam, verbanden sich auch nach gemeinem weltlichen Rechte mit der Ehe eines Uebergenossen die vollen und regelmäßigen Wirkungen einer Ehe für Weib und Kind, wogegen jetzt nur noch der Adel des Reiches sich wehrte. Der niedere Adel, die Reichsritterschaft setzte Vermögensnachtheile auf standesungleiche Ehen, um solche zu verhindern, in dem hohen Reichsadel aber hielten die hervorragenden Familien zur Wahrung ihres guten Rufes die Mißheirat für sich aufrecht, indem sie kraft hausgesetzlicher Verfügungen Frauen, die nicht ebenfalls von fürstlichem oder gräflichem Geblüte waren, sowie den Kindern aus Verbindungen mit solchen geradezu ihren Namen und Stand versagten und zugleich die Kinder für erbunfähig erklärten. Eine solche hausgesetzliche Verfügung konnte allerdings im einzelnen Falle unwirksam gemacht werden, wenn der Kaiser in Ausübung seines Rechtes der Standeserhöhung der ungenössischen Frau und ihren Kindern den fürstlichen oder gräflichen Stand und Namen des Gatten, beziehungsweise des Vaters verlieh. Ein Fall dieser Art kam unter Karl VI. vor und derselbe

gab den Anlaß zu einer Aenderung, welche in einer allem Gerechtigkeitssinne hohnsprechenden Weise ins Werk gesetzt und mit rücksichtsloser Härte durchgeführt wurde. Als nämlich Karl VI. starb, fand auf Betreiben des sächsischen Herzogshauses, das durch jenen Fall zunächst berührt war, in die Wahlcapitulation vom Jahre 1742 eine Bestimmung [1]) Aufnahme, der gemäß der Kaiser bei einer notorischen Mißheirat auf die Verleihung der väterlichen Titel und Würden, sowie auf die Ebenbürtigkeitserklärung für die Zukunft verzichtete — und, sofern es bereits geschehen, die Verleihung für nichtig zu achten sich verpflichtete! In Folge dessen mußte ein späterer Kaiser nehmen, was der Vorgänger rechtmäßig gegeben hatte.

Die Bestimmung der Wahlcapitulation vom Jahre 1742 wurde in jener vom Jahre 1792 ausgedehnt auf den Fall einer morganatischen Ehe. Diese, welche eine Ehe bedeutet, wie sie Vornehme, morganati in der italienischen Sprache, einzugehen pflegten, war gleichzeitig mit der Mißheirat aufgekommen und unterschied sich von der letzteren nur dadurch, daß dabei die regelmäßige Folge einer Ehe bezüglich des Standes und der Vermögensansprüche für die Frau und die Kinder von den Gatten ausdrücklich ausgeschlossen wurde. [2]) Da die Trauung in einem

---

[1]) Art. 22: — auch (sollen und wollen Wir nicht) den aus unstreitig notorischer Mißheirat erzeugten Kindern eines Standes des Reiches oder aus solchem Hause entsprossenen Herrn zur Verkleinerung des Hauses die väterlichen Titel, Ehren und Würden beilegen, viel weniger dieselben zum Nachtheile der wahren Erbfolger und ohne deren besondere Einwilligung für ebenbürtig und successionsfähig erklären, auch (sollen und wollen Wir) wo dergleichen vorhin bereits geschehen, solches für null und nichtig ansehen und achten.

[2]) II feud. 29: Quidam habens filium ex nobili conjuge, post mortem ejus non valens continere, aliam minus nobilem duxit; qui nolens existere in peccato eam desponsavit ea lege, ut nec ipsa nec

solchen Falle nicht wie gewöhnlich auf die rechte Hand stattfand, so nannte man eine derartige Ehe auch eine Ehe zur linken Hand. Zu einer wirklichen Bedeutung gelangte sie, sobald das Recht der Mißheirat nicht mehr allgemein giltig war.

§. 128.

Das Fremdenrecht.

Grimm, RA. S. 396—402; Engelhardt, Quae peregrinorum apud Germanos conditio et olim fuerit et nunc sit, exponit 1841. — Homeyer, Ueber die Heimat nach altdeutschem Rechte, insbesondere über das Hantgemal, Berliner Abh. 1852. — Böhlau, Zum landsassiatus plenus, Zeitschr. f. RG. XI (1873), S. 296—310. — Osenbrüggen, Die Gastgerichte des deutschen Mittelalters, Oesterr. Vierteljahrsschr. XVI (1865), S. 63—98.

Wer als Fremder, Elender, der seine Heimat anderswo hatte, kam, war ursprünglich rechtlos, sonder Schutz und Friede; er wurde, wenn nicht ein Eingeborner sich seiner als Freund annahm, gefangen gehalten, bis er sich löste. Dies ist die alte Bedeutung des Wildfangsrechtes, die noch lange fortwirkte,[1]) während im fränkischen Reiche dieses Recht wider Fremde eine Einschränkung erfahren hat, insofern der einer Nationalität des Reiches Angehörige keineswegs mehr rechtlos war, sondern seines eigenen Rechtes auch in der Fremde genoß. Ueberdies

---

filii ejus amplius habeant de bonis patris, quam dixerit die sponsaliorum: — quod Mediolanenses dicunt accipere uxorem ad morganaticam (sc. rationem), alibi lege Salica.

[1]) Ekkehard IV., † 1036, Casus S. Galli c. 1 (Monum. G. S. II, 91), erzählt von den Klosterschülern, daß sie den Abt Salomon in seiner Eigenschaft als Bischof von Constanz (890—920) bei einem Besuche der Schule gefangen nahmen und bemerkt: Erat utique jus illorum, sicut adhuc hodie quidem est, quoniam exleges quidem sunt, ut hospites intrantes capiant, captos, usque dum se redimant, teneant.

konnte ein Fremdling schützendes Obdach und einen warmen Platz am Herde von Jedem verlangen. Aus dieser Herbergspflicht entwickelte sich allerdings auch ein Recht für den, welcher die Gastfreundschaft übte, das Recht, falls der Fremde starb, die in seinem Besitze befindlichen Habseligkeiten zu behalten, das sogenannte Fremdlingsrecht, jus albinagii, droit d'aubaine. Kaiser Friedrich II. hob zwar dieses Recht 1220 für das ganze Reich auf;[1]) es erhielt sich jedoch noch lange Zeit namentlich in Hospitälern, welche zuerst in den Zeiten der Kreuzzüge zur Aufnahme der Pilger entstanden sind. Ferner durfte der Fremde unterwegs Obst nehmen, um seinen Hunger zu stillen, und sein Pferd füttern; er durfte weiter, wenn er in die Lage kam, einen Eid mit Helfern schwören zu müssen, den „elenden Eid" ableisten, d. h. selbst so viele Eide schwören, als Helfer verlangt wurden, wogegen übrigens schon Johann von Buch in seinem Richtsteig Landrechtes 45, §. 5 als eine Thorheit geeifert hat. Endlich mußte ihm, wenn er Recht suchte, rasche Hilfe gewährt werden; in der Beschleunigung des Rechtsganges bestand die Bedeutung und Einrichtung der Gastgerichte.

Neben dem Mitgefühl und Wohlwollen für wegfertige Leute bestand anderseits eine starke Abneigung gegen die dauernde Niederlassung von Fremden; daher galten letztere von jeher als unfähig, Grund und Boden zu erwerben, oder wenigstens als unfähig, solchen zu besitzen; im zweiten Falle mußte der

---

[1]) Authentica: Omnes peregrini nach c. 10, C. VI, 59: Omnes peregrini et advenae libere hospitentur, ubi voluerint. Et hospitati si testari voluerint, de rebus suis liberam ordinandi habeant facultatem . . . si vero intestati decesserint, ad hospitem nihil perveniet, sed bona ipsorum per manus episcopi loci, si fieri potest, heredibus tradantur vel in pias causas erogentur . . . non obstante statuto aliquo aut consuetudine seu privilegio quae hactenus contrarium inducebant.

Fremde das etwa durch Erbgang erworbene Gut an einen Einheimischen verkaufen. Uebrigens verlor bisweilen auch ein Fremder diese seine Eigenschaft durch den Erwerb von liegendem Gute; es knüpfte sich daran der sogenannte landsassiatus plenus. Der fremde Besitzer wurde Unterthan des betreffenden Landes. In weiterem Umfang kam ein beschwerendes, mit Nachtheilen verbundenes Fremdenrecht, mit dem engherzigen Egoismus, der sich in Stadt und Land geltend machte und von den Gewalthabern benützt wurde, zur Entstehung. Wenn der Nachlaß eines Einheimischen an fremde Erben fiel, so wurde ein Theil davon, die Hälfte, ein Drittel, ein Zehntel, sogenannter detractus realis, gabella hereditaria, Abschoß, zurückbehalten. Wer mit seiner Habe in die Fremde ziehen oder auswandern wollte, mußte einen Theil, ein Drittel oder Zehntel zurücklassen, detractus personalis, gabella emigrationis, Nachsteuer. Ein fremder Gläubiger wurde den Inländern im Concurse nachgesetzt, ja es konnten Fremde sogar wegen Schulden ihrer Mitbürger oder Landsleute in Anspruch genommen werden.

Während die rechtlichen Vortheile, die der Fremde vor Zeiten genoß, schon früher in Abgang gekommen sind, bestanden die Nachtheile noch längere Zeit fort, bis endlich ein gesteigerter Verkehr und erweiterter Gesichtskreis in unserem Jahrhundert auch sie beseitigt und den Fremden dem Einheimischen unter der Voraussetzung der Reciprocität im Allgemeinen rechtlich gleichgestellt hat.

Das Recht des Einzelnen und die Rechtlosigkeit.

§. 129.

Das Recht.

Das „Recht“ des Einzelnen bildeten nach germanischer Auffassung zwei Ansprüche, welche ihm zukamen im Interesse

seines persönlichen Schutzes, zur Wahrung der Integrität seines Lebens, seiner Gesundheit und Ehre einerseits, sowie zur Vertheidigung seiner Unschuld anderseits.

Der eine dieser Ansprüche war das Recht auf eine Buße, welche dem Verletzten zur Genugthuung und Entschädigung von dem Verletzer entrichtet werden mußte.[1]) Während in späterer Zeit der Verletzer peinlich bestraft wird und die Staatsgewalt bemüht ist, Verletzungen vorzubeugen, waren ursprünglich Strafen sowohl als auch Sicherheitsmaßregeln unbekannt; der Schutz der Person ruhte ausschließlich auf den Bußen. Das Leben, die einzelnen Theile und Glieder des Leibes, sowie die Ehre eines Freien waren mit bestimmten Summen versichert, die im Falle einer Verletzung als Bußen bezahlt werden mußten. Die größte dieser Bußen, welche auf das Leben gesetzt war, hieß vielfach das Wer- oder Manngeld; Bruchtheile des Wergeldes bildeten die Versicherungssummen für einzelne Gliedmaßen, während auf bloßer Beleidigung, ohne Schädigung der Gesundheit, eine besondere, geringere Summe als Buße stand.

Der andere Anspruch, in welchem das Recht des Einzelnen sich äußerte, war die Befugniß eines Beschuldigten, mit seinem Eide sich zu entschuldigen. Während später ein Beklagter der Schuld durch Zeugen oder auf andere Art überwiesen werden mußte, war es in alter Zeit Sache des Angegriffenen, seine Unschuld darzuthun. Daß er dies aber vollbringen durfte

---

[1]) Daß die dem Einzelnen zukommende Buße, wovon §. 168, 170, 171 des Näheren handeln, sein Recht genannt wurde, zeigt z. B. Görlitzer Lehn- und Landrechtsbuch XLVII, §. 17: Vor vier unde zweinzich jarin mûz ein iegelich man wol einen vor mundin habin ob er wil, unde ne schadit sime *rechte* nicht . . . Swer abir . . . nach sezzich jarin . . . einen vor mundin nimit, der . . . hat den halbin teil seiner rechtin *bûze* verlorn. Vgl. S. 309, Note 1.

mit seinem Eide, darin bestand sein Recht.[1]) Uebrigens wurde je nach dem Inhalt und der Tragweite der Beschuldigung bald ein größerer, bald nur ein geringerer Eid von ihm gefordert, d. h. es mußten mehr oder weniger Helfer mit ihm schwören, die ihrerseits betheuerten, daß der Eid des Beschuldigten rein und unmein sei.

Die Größe der Bußen wie der Eide war bei den verschiedenen Stämmen verschieden, so daß das Recht des Einzelnen vor Allem sich bestimmte nach der Nationalität, der er vermöge seiner Herkunft angehörte. Innerhalb desselben Stammes aber gebührte dem Höhergeborenen eine größere Buße, während anderseits ein geringerer Eid von ihm verlangt wurde. Das Recht des Einzelnen war ein Recht seines Standes. Innerhalb des Standes erwies sich ferner das Geschlecht von Einfluß, und zwar waren die Weiber in der alten Zeit höher taxirt. Auch kam es vor, daß durch ein Amt das vermöge der Geburt zustehende Recht erhöht, die Buße verdreifacht wurde.

§. 130.

Die Recht- und Ehrlosigkeit.

Budde, Ueber Rechtlosigkeit, Ehrlosigkeit und Echtlosigkeit, 1842; Hillebrand, Ueber die gänzliche und theilweise Entziehung der bürgerlichen Ehre nach den Rechtsbüchern des Mittelalters, 1844.

---

[1]) Nordhauser Statuten c. a. 1300 (Fürstemann, Neue Mittheil. III, 1, S. 40), §. 32: Si actio fit in virum perfectum iure pro furto vel pro spolio, nullo vincetur testimonio, sed *iuramento* se expurgabit. Vgl. Naumburger Stadtrecht von 1337 (Mühler, Deutsche Rechtshandschriften des Stadtarchivs Naumburg, 1838, S. 66), §. 14: Swelch man sine truwe und sine ere had gehalden, den sal nimant uberzuge wes man in beschuldiget, sundern he sal mit sime *rechte* davor ste. S. ferner noch S. 304, Note 2.

Die Rechtlosigkeit oder Recht- und Ehrlosigkeit bestand ursprünglich darin, daß Jemand weder auf Wergeld und Buße, noch auf den Läugungseid einen Anspruch hatte, in Folge dessen ihm im Falle der Verletzung eine bloße Scheinbuße, welche zu dem Schaden noch den Spott fügte, zuerkannt wurde,[1]) während er zur Vertheidigung seiner Unschuld auf eine Feuer- oder Wasserprobe angewiesen war.[2])

Unter dieser Rechtlosigkeit litten alle diejenigen, welche die Achtung und das Vertrauen, die Werthschätzung ihrer Genossen entweder verloren oder niemals besessen hatten. Daher galten als rechtlose Leute namentlich die Verbrecher, welche den Hals oder die Hand verwirkt, mit Geld aber die Vollstreckung der Strafe abgekauft hatten, ihre Buße bestand fortan in zwei Besen und einer Scheere; ferner die gewerbsmäßigen Kämpfer, welche nicht um der gerechten Sache willen, sondern für Geld das Schwert führten, ihre Buße war der Glanz eines von der Sonne beschienenen Schildes; weiter die Spielleute und Gaukler, welche mit dem Lotterholz oder Zauberstab und Himmelreich oder Puppenspiel, auch Bärentanz, umherzogen, ihre Buße war der Schatten eines Mannes; endlich alle unehelich Gebornen, deren Buße ein Fuder Heu war, das ein Paar einjähriger Ochsen ziehen konnte. Die Unehrlichkeit und Rechtlosigkeit der außerehelichen Kinder war nicht ursprünglich und wurde auch später bekämpft; denn nicht die Geburt macht gut und schlecht, sondern

---

[1]) l. Fris. V, 1: Campio sine compositione occidi potest; Sachsensp. III, 45, §. 9: Kempen unde iren kinderen, den gift man to bute den blik von eme kampscilde iegen die sunne.

[2]) Burchardi leges et statuta 1024, c. 32: Si quis ex familia furtum fecerit — constituimus, ut *legem sibi innatam* propter furtum perditam habeat et si ab aliquo de aliqua re inculpatus fuerit, non se expurgit iuramento, sed aut duello aut bullienti aqua aut ferventi ferro — —

was unrecht ist und recht. Der Makel entstand erst unter dem Einfluß der Kirche, welche auch dadurch, daß sie für die Mißachtung der unglücklichen Geschöpfe aus verbotenem Umgange wirkte, das Heilthum der Ehe und die Keuschheit im Cölibat zu fördern gesucht hat.

Abgesehen davon, daß sie rechtlos waren, sind diese unehrlichen Leute auch unfähig gewesen zu gerichtlichen Functionen, wie zum Finden und Schelten von Urtheilen, zur Uebernahme einer Gerichtsbotschaft, zur Ablegung eines Zeugnisses, zum Vorsprecheramt; ferner konnten sie als Parteien vor Gericht keines Vorsprechers sich bedienen und im Zweikampfe nicht durch einen Kämpfer sich vertreten lassen, auch darbten sie endlich der Fähigkeit, im Lehnsnexus oder im Verbande einer Zunft zu stehen, da Zünfte so rein sein mußten wie von Tauben gelesen.

In dieser mannigfachen Unfähigkeit, die anfänglich neben der Rechtlosigkeit begründet war, wurde später, als insbesondere mit der Verdrängung der Bußen durch Strafen das Recht seine ursprüngliche Bedeutung verlor, das Wesen der Recht- und Ehrlosigkeit gefunden, welche jeden ungetreuen Mann traf. Eine derart wirksame Schmälerung der Ehre hat sich bis auf die Gegenwart erhalten, während das römische Recht über Infamie keine Anwendung zu finden vermochte.

§. 131.

Die Land- und Lehnrechtlosigkeit.

Bienko, De proscriptione secundum fontes iuris Saxonici medii aevi commentatio, 1867.

Neben der Recht- und Ehrlosigkeit, welche immer nur eine Beschränkung der Rechtsfähigkeit oder den Verlust einzelner Rechte bedeutete, gab es noch einen Zustand vollständiger Rechtlosigkeit. Wer darein versetzt wurde, war schutzlos wie der Wolf im Walde,

todt bei lebendigem Leibe. Seine Frau wurde zur Witwe, aus seinen Kindern wurden Waisen, sein Eigen fiel den Erben, sein Lehen dem Herrn zu, sein Fleisch gehörte als Beute den Thieren im Walde, den Vögeln in der Luft, den Fischen im Wasser.

Diese Fried-, Echt-, Land- und Lehnrechtlosigkeit konnte nur durch Urtheilspruch verhängt werden; sie bildete namentlich die Strafe, welche auf dem Ungehorsam gegenüber dem Gerichte in letzter Linie stand. Wer hartnäckig sich weigerte, Recht zu geben, wurde schließlich aus der Rechtsgemeinschaft ausgestoßen.

Der gewöhnliche Fall einer Friedloslegung war der, daß sie der Acht, dem Fürbann oder der Verfestung, als Oberacht folgte. Wenn nämlich Einer, zur Verantwortung auf eine peinliche Klage vor Gericht geladen, das dritte oder vierte Mal, falls Gnade für Recht erging, nicht erschienen ist oder von seinem geistlichen Richter gebannt worden war, so wurde er in die Acht erklärt, verfestet.[1]) Diese Verfestung hatte die Wirkung, daß Jeder den Geächteten in dem betreffenden Gerichtssprengel oder im ganzen Reiche, falls die Verfestung dem Reiche mitgetheilt war, ergreifen und festnehmen durfte, um ihn vor Gericht zu stellen, und daß Niemand andererseits ihm Schutz oder Herberge gewähren durfte. War der Ungehorsame wegen eines Todtschlages geklagt worden, so mochten die Verwandten des Erschlagenen sogar blutige Rache an dem Geächteten nehmen. Immer aber konnte letzterer sich noch „ausziehen" aus der Acht, d. h. von derselben sich befreien, wenn er selbst dem Gerichte sich stellte und reumüthig sich erbot, Recht zu geben. That er dies aber nicht binnen Jahr und Tag, so wurde nun die Oberacht oder Rechtlosigkeit über ihn ausgesprochen.

---

[1]) Sachsensp. I, 68, §. 1: Umme anders nene klage sal man den man vervesten, ane umme die, die an das lief oder an die hant gat.

Der Fall, in welchem ausnahmsweise ohne voraufgegangene Acht und deren Verjährung wegen Ungehorsams sofort die Oberacht verhängt werden konnte, war der, daß Einer, zum gerichtlichen Zweikampf vorgefordert, das dritte Mal nicht erschienen ist.[1])

Während die Land- und Lehnrechtlosigkeit als Folge des Ungehorsams längst verschwunden ist, wurde dieselbe in unserm Jahrhundert auch da aufgehoben, wo sie als bürgerlicher Tod im Anschlusse an die Verurtheilung zu gewissen Strafen noch bestanden hat.

Die Unmündigkeit und Vormundschaft.

Grimm, RA., S. 403—417. 447—449. 455—466; Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechtes, Bd. I (1835), II (1847), III (1859); Rive, Geschichte der deutschen Vormundschaft, Bd. I (1862), II. Abth. 1 (1866), 2 (1875), vgl. v. Amira, Krit. Vierteljahrsschr. XVII (1875), S. 421—443. — Bluhme, Die Mundschaft nach Langobardenrecht, Zeitschr. f. RG. XI (1873), S. 375—401. — Schenk,

---

[1]) Ordnung des Kampfrechtes am Landrecht zu Franken (Grimm, Weisthümer 3, 605): N. als dich N. nach kampfrecht und frankhenrecht geheischen und gefordert hat vnd wir dir darum . . . rechtstage gesatzt haben . . . du alles verschmehet hast und vff solche forderung aussen blieben vnd vnserm geboth widersessig und ungehorsam gewesen vnd noch bist: des urteiln wir und achten dich, vnd nehmen dich von und aus allen rechten und setzen dich in alles unrecht, und wir theiln deine wirthin zu einer wissenhafftigen wittwen vnd deine kinder zu ehehafftigen weisen, deine lehen dem herrn, von dem die zu lehen rüren, dein erb und eygen deinen kindern, deinen leib und dein fleisch den thiern in den wälden, den vögeln in den lüfften und den fischen in dem wage; wir erlauben dich auch menniglichen uff allen strassen, und wo ein jeglich man fried und geleid hat, da soltu keins haben, und wir weisen dich in die vier strassen der welt in dem nahmen des teuffels. S. auch Urtheil des recht frihe gericht kunig karls vom Jahre 1405, das. S. 595.

Die österreichische Vormundschaft im sechzehnten und siebzehnten Jahrhundert, Oesterr. Vierteljahrsschr. XII (1863), S. 256—274; Graf Chorinsky, Das Vormundschaftsrecht Niederösterreichs vom sechzehnten Jahrhundert bis zum Erscheinen des Josefinischen Gesetzbuches, 1878.

§. 132.

Die Unmündigen.

Wackernagel, Die Lebensalter, ein Beitrag zur vergleichenden Sitten- und Rechtsgeschichte, 1862. — Weinhold, Die deutschen Frauen in dem Mittelalter, 2. Aufl., 1882, bes. I S. 193 ff., II S. 1 ff.; Haupt, Der Alvil des Sachsenspiegels und seine Verwandten, 1870; Höfer, Altvile im Sachsenspiegel, 1870.

Unter den Volksgliedern, welche des Rechtes theilhaftig waren, gab es neben den Mündigen oder Selbstmündigen, Vogtbaren, die selbst ihr Recht geltend zu machen oder für sich zu handeln fähig waren, auch solche, welche wegen ihrer Handlungsunfähigkeit, als Unmündige, der Vertretung, Mund oder Hand eines Andern bedurften.

Die Handlungsunfähigkeit konnte einmal ihren Grund haben in der Kindheit. Unmündig waren die Knaben, bevor sie mannbar und wehrhaft geworden sind, d. h. so lange sie nicht zwischen zwei Bärten sich gürteten oder das zwölfte, beziehungsweise vierzehnte Lebensjahr vollendet hatten. Diese Verschiedenheit im Mündigkeitstermin ist alt, ohne daß der Gegensatz vom Norden und Süden hierauf von Einfluß wäre; im Frankenstamme war der frühere Zeitpunkt bei den Saliern, der spätere bei den Ribuariern Herkommen. Der vorgeschrittenen Zeit und ihren gesteigerten Anforderungen entsprach ein so früher Mündigkeitstermin nicht mehr. Wenn die Sachsen nichts destoweniger an dem alten Termin festhielten, so daß nach wie vor ein Knabe mit seinem zwölften Geburtstage „zu seinen Jahren“

kam, so war dies nur dadurch möglich, daß daneben ein zweiter Zeitpunkt gesetzt wurde, das einundzwanzigste Jahr, womit der Jüngling „zu seinen Tagen“ gekommen ist. Die Bedeutung dieses weiteren Termines aber bestand darin, daß bis zu demselben die Vormundschaft ohne Nachtheil für den Vertretenen fortdauern konnte.[1]) Im übrigen Deutschland und zumal in den Städten wurde dagegen der Mündigkeitstermin einfach erstreckt auf das achtzehnte, zwanzigste, zwei- und vierundzwanzigste Lebensjahr, wenn nicht inzwischen die römische Majorennität Geltung erhalten hatte.

Die Abnahme der körperlichen und geistigen Kräfte in hohen Jahren, die nicht seltene Erscheinung, daß das Alter kindisch macht, hatte früher auf dem Rechtsgebiete zur Folge, daß Greise, welche über ihre Tage gekommen waren, d. h. das sechzigste Lebensjahr überschritten hatten, ihrer Handlungsfähigkeit sich begeben und ohne Schaden unter Vormundschaft stellen durften,[1]) was jedoch später in Abgang gekommen ist.

Die Handlungsunfähigkeit konnte ferner begründet sein in der Schwäche des Geschlechtes; unmündig waren in der alten Zeit allgemein die dem weiblichen Geschlechte Angehörigen von der Geburt bis zum Tode. Im mittleren und südlichen Deutschland wurde aber später die Mündigkeit der Jungfrauen mit dem zwölften, achtzehnten, zwanzigsten Lebensjahre, sowie der Witwen anerkannt; unmündig blieben auch hier nur die

---

[1]) Sachsensp. I, 42, §. 1: Er sinen dagen unde na sinen dagen mut en man wol vormunden hebben, ob he's bedarf, unde mut is wol untberen of he wel. — Over ein unde tvintich jar so is de man to sinen dagen komen. Over sestich jar is he boven sine dage komen, alse he vormünden hebben sal of he wel, unde ne krenket dar mede sine bute nicht noch sin wergelt. Gegen die unversehrte Erhaltung der Buße erklärt sich allerdings das Görlitzer Lehn- und Landrechtsbuch auf S. 302, Note 1.

Ehefrauen. In den Städten aber galten allgemein die Kauffrauen als mündig.

Endlich waren unmündig die Thoren und Sinnlosen, während der Lahme nur kampfunfähig gewesen ist. Scharf geschieden von diesen Bresthaften waren aber die Zwerge und Krüppel, sowie die Zwitter oder Altvile, wie Mißgeburten hießen, Geschöpfe, die halb Menschen, halb Thiere gewesen. Sie waren der Pflege und Fürsorge ihrer Verwandten anheimgegeben und standen nicht, da ihnen die Rechtsfähigkeit mangelte, unter Vormundschaft.

§. 133.

Die Arten der Vormundschaft.

Stobbe, Die Aufhebung der väterlichen Gewalt nach dem Rechte des Mittelalters in seinen Beiträgen zur Gesch. des deutschen Rechtes, 1865, S. 1—24.

In jeder Vormundschaft, Vogtei oder Gerhabschaft war ursprünglich wohl eine Vertretung des Mündels bezüglich der Geltendmachung seines „Rechtes", der Forderung von Wergeld und Buße, sowie der Eidesleistung enthalten. Im Uebrigen hing Maß und Umfang einer Vormundschaft, ihre Einrichtung und Dauer von dem Grunde der Unmündigkeit oder Handlungsunfähigkeit ab. Was für die eine Vormundschaft galt, galt noch keineswegs für die andere;[1]) auch besaß mancher Vormund

[1]) Von der Ehevogtei sagt das Clevener Stadtrechtsbuch Tit. 55 (56): Ind dese voirmonderscap heeft ander recht, dan voirmonderscap van maichscap wegen . . . off oec dan voirmonderscap van gerichts halven: want dese voirmonderscap endarf niet verwissen . . ., ten anderen, si en dorven oec niet rekenen; ten derden, sol en mach men si niet aff setten . . .; ten vierden en darf hie nit evenburdich sin.

außerdem verschiedene Rechte, welche in seinem besonderen Verhältniß zum Mündel wurzelten.

Der Vormund eines Kindes war sein Vater, falls er lebte. Die väterliche Vormundschaft erstreckte sich auf die Vertretung vor Gericht, auf den Besitz und die Verwaltung des etwaigen Muttergutes, sowie auf die Mitwirkung bei Rechtsgeschäften, insbesondere die Uebernahme von Verpflichtungen. Als Erzeuger hatte der Vater überdies eine in der alten Zeit sehr weit reichende Gewalt über seine Kinder; er durfte ein neugeborenes Kind, so lange es nicht Milch oder Honig bekommen, tödten oder aussetzen, ferner im Falle der Noth das Kind verkaufen, endlich stand ihm zu allen Zeiten ein Züchtigungsrecht zu. Eigenthümlich war der väterlichen Vormundschaft, daß sie so lange, aber auch nur so lange fortbestand, als das Kind des Vaters Brod aß; mit der wirthschaftlichen Selbständigkeit des Kindes, bei seiner Aussonderung aus dem Vaterhause erreichte sie ihr Ende.

Die Vormundschaft über vaterlose Kinder führte von Rechtswegen der nächste, ebenbürtige und selbständige, männliche Verwandte von des Vaters Seite, ihr nächster Schwertmage. Der Vormund war geboren und wurde nicht vom Vater gekoren, worin eine Grundverschiedenheit zwischen dem deutschen und römischen Rechte bestand. Die Altersvormundschaft äußerte sich ebenfalls in der Vertretung vor Gericht, ferner in der Verwaltung des Mündelgutes, wofür jedoch Sicherheit zu stellen und worüber dem Erben jährlich Rechnung zu legen war, endlich in der Mitwirkung bei Rechtsgeschäften. Ein Züchtigungsrecht besaß der Altersvormund, als ob er Vater wäre. Die Vormundschaft endete mit Erreichung der Jahre der Mündigkeit. Ein Balmunt, d. h. übler Vormund, konnte abgesetzt werden.

Der Vormund einer Frau war als Haupt und Meister in der Ehe der Mann, sobald die Trauung stattgefunden hatte. Die Ehevogtei bezog sich auf die gerichtliche Vertretung des Weibes, sowie auf den Besitz, die Verwaltung und den Genuß des Frauengutes. Daneben hatte der Eheherr das Recht in der alten Zeit, seine Frau im Falle der Noth zu verkaufen, wegen Ehebruchs zu bestrafen und, wenn es ihm geboten schien, zu züchtigen. Die Vormundschaft währte so lange, als die Ehe dauerte.

Die Geschlechtsvormundschaft über Jungfrauen und Witwen stand dem nächsten Schwertmagen ihres Vaters, beziehungsweise ihres verstorbenen Ehemannes zu. Sie beschränkte sich auf die gerichtliche Vertretung und die Mitwirkung bei Rechtsgeschäften.

Die Vormundschaft über Thoren und Sinnlose schloß neben der gerichtlichen Vertretung auch eine Vermögensverwaltung in sich, während die Vormundschaft über Lahme gleich der vereinzelt erwähnten Vormundschaft über einen Todten nur auf den Kampf sich bezog.

§. 134.

Die Standes- und Lehnsvormundschaft insbesondere.

Kraut a. a. O. I, S. 12—18. — Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Theil II (1844), S. 485—493; Kraut III, S. 1—110.

Geraume Zeit kam auch bei Männern, die ihren Jahren nach mündig gewesen wären, eine Vertretung vor, auf welche die Bezeichnung Vormundschaft Anwendung gefunden hat. Wer der Leibeigenschaft entlassen wurde, ohne die volle Freiheit zu empfangen, jeder Late, Lite oder Läte stand mit seiner Habe unter der Mundschaft des früheren Leibherrn. In der

Folge unterstellten sich auch bisher Freie mit ihrem Besitzthum der schützenden Hand eines Mächtigen. Für die Vertretung mußte eine jährliche Abgabe entrichtet werden, welche als Reallast auf den Grundbesitz gelegt wurde. Auf diese Weise bildete sich ein Stand minderer Freiheit aus, der bald nach der Abgabe, bald nach dem Schutze genannt wird, der Stand der Biergelden, Wachszinsigen, Pfleghaften, Vogteileute oder Mundmannen. Da die Mundmannenschaft der Entwicklung der Fürstenmacht hinderlich war, so wurde das Verhältniß vom dreizehnten Jahrhundert ab durch die Reichsgesetzgebung unabläßig verfolgt und verpönt,[1]) bis es verschwunden ist. Der Standesvormundschaft, wie die Vertretung von Angehörigen gewisser Lebenskreise bezeichnet zu werden pflegt, verwandt war die Kirchenvogtei.

Eine Vormundschaft eigener Art bildete sich ferner in der Lehnsvormundschaft auf Grund des Angefälles aus. Letzteres trat zu Gunsten des Lehnsherrn im Falle der Unmündigkeit der Mannen ein, sobald das aus den Beneficialverleihungen und der Vasallität hervorgegangene Lehnsverhältniß erblich geworden ist. So lange die Lehnserben noch nicht zu ihren Jahren gekommen und daher unfähig waren, dem Lehnsherrn die Dienste zu leisten, kam diesem der Nutzgenuß des Lehngutes und im Anschlusse daran dessen Vertretung vor Gericht zu. Wurde übrigens das Angefälle dem Kinde selbst oder seinem Vormund nach Landrecht, dem nächstgeborenen Schwertmagen geliehen, so war letzterer zugleich der Lehnsvormund.[2]) Solche

---

[1]) Mainzer Landfriedensgesetz von 1235, c. 9: Muntmannos eciam ubique penitus cessare jubemus.

[2]) Sächs. Lehnr. 26, §. 2: Sve so it kint len ansprikt binnen sinen jaren des man ime nicht ne bekant, dat mut die herre be-

Verleihungen scheinen häufig vorgekommen zu sein. Unter dieser Voraussetzung aber bildete das Angefälle in der That nur eine Belästigung für die Lehnsleute, und als solche wurde es im Jahre 1186 von den Herzogen von Oesterreich und Steiermark aufgehoben. Allgemein jedoch kam es und mit ihm die Lehnsvormundschaft erst unter der Herrschaft des fremden, des langobardischen Lehnrechtes in Abgang. Dagegen besteht noch heute eine der Lehnsvormundschaft ähnliche Einrichtung fort in der Interimswirthschaft bei Bauerngütern, welche an Stelle des unmündigen Anerben einzutreten pflegt, und in der Vormundschaft Verschollener, deren Vermögen den vermuthlichen Erben zum einstweiligen Genusse ausgefolgt wird.

§. 135.

Die Vormundschaft seit der Herrschaft des fremden Rechtes.

Als das römische Recht bekannt wurde, ging zwar die Bezeichnung patria potestas auf die väterliche Vormundschaft über, ohne daß jedoch der Name eine Aenderung in der Sache bewirkt hätte. Die väterliche Gewalt ist in deutschen Landen niemals ein Imperium geworden, sondern ein Mundium geblieben, was sich sowohl in ihrem Inhalt, als auch in der

---

sceiden in des kindes stat mit des kindes mannen oder des kindes vormünden, of deme kinde oder ime selven dat anevelle gelegen is. Die herre is immer des kindes vormünde *an deme gude dat it kint von im hevet,* die wile he it anevelle vnverlegen hevet, unde sal dat gelt des gudes nemen, wente it kint to sinen jaren kome. — Glosse zu 36: Ein ist vormund zu lantrecht. Der ander ist des kindes vormund zu lehenrecht, das ist der, der den genies von seinen gütern aufhebet, also das angefelle daran verlihen ist oder sein herr selbst, der es behelt.

Art ihrer Geltendmachung wie in ihrer beschränkten Dauer [1]) stetig bewährt hat.

Bei der Altersvormundschaft vermochten die römischen Unterschiede zwischen tutela und cura, auctoritatis interpositio und consensus nicht zur Anerkennung zu gelangen. Ferner sorgte die Reichsgesetzgebung dafür, daß die Vormundschaft obligatorisch fortbestand bis zur Erreichung der vogtbaren Jahre seitens des Mündels, womit nur das, was außerhalb Sachsen bisher giltig gewesen, auch gegenüber dem aufgedrungenen fremden Rechte in Kraft und Wirksamkeit erhalten wurde. Im Uebrigen kam durch die Polizeigesetzgebung seit dem sechzehnten Jahrhundert zur Einführung, was von den Capitularien bereits, jedoch ohne andauernd wirksamen Erfolg, erstrebt worden war, die obrigkeitliche Obervormundschaft. Mit deren Ausbildung hörte die Vormundschaft auf, eine Familiensache zu sein; sie wurde eine Angelegenheit der öffentlichen Verwaltung, indem den Gerichten oder eigenen Aemtern die Bestellung der Vormünder gegen Eidschwur oder Handschlag, sowie eine Aufsicht und Mitwirkung bei der Führung der Vormundschaft zugewiesen wurde.

Die eheliche Vormundschaft, welche dem neuen gemeinen Rechte fremd war, erhielt sich unter dem veränderten Namen als ehemännliches Recht, wo immer das heimische, bisherige

---

[1]) Der Grundsatz des römischen Rechtes, daß die väterliche Gewalt bei Lebzeiten des Vaters in der Regel nicht anders aufhören könne, als wenn er sie freiwillig aufgibt, ist nicht zur Geltung gekommen. Eine eigentliche Emancipation kann überhaupt nur ganz vereinzelt stattgefunden haben, was sich daraus ergibt, daß die älteren Juristen für den Beweis ihrer Anwendung fast alle nur auf einen und denselben Fall, die Emancipation des Grafen Ludwig des Aelteren von Löwenstein, sich berufen. Kraut II, 643.

eheliche Güterrecht im Gegensatz zu dem römischen Dotalrechte in Geltung verblieben ist, und dies war fast allenthalben der Fall.

Die Geschlechtsvormundschaft endlich fristete, sofern sie überhaupt noch bestand, auch unter der Herrschaft des justinianischen Rechtes in einzelnen Ländern und Städten als Geschlechtsbeistandschaft, Kriegsvogtei oder Litiscuratel ihr Dasein fort. Da jedoch die Wahl und der Wechsel des Beistandes dem Weibe selbst überlassen wurde, so bildete sie eine sachlich bedeutungslose, nur lästige Einrichtung, deren schließliche Beseitigung von allen Betheiligten als eine Wohlthat empfunden werden mußte.

Die Sippe und ihr Recht.

§. 136.

Der Bestand und die Zusammensetzung einer Sippe.

v. Dargun, Mutterrecht und Raubehe und ihre Reste im germanischen Recht und Leben, 1883, Gierke's Untersuchungen, XVI. — Wilda, Von den unecht gebornen Kindern, Zeitschr. f. d. R. XV (1855), S. 237—297; Rive, Zur Lehre von der Beurtheilung der außerehelichen Verwandtschaft nach deutschem Recht, Zeitschr. f. RG. III (1864), S. 210—237; Maurer, Die unächte Geburt nach altnordischem Rechte, Münchener Sitzungsber. 1883, S. 3—86; Dieck, Beiträge zur Lehre von der Legitimation durch nachfolgende Ehe, 1832, und die Gewissensehe, Legitimation durch nachfolgende Ehe und Mißheirat, 1838; Heffter, Die Erbfolgerechte der Mantelkinder, 1836; Görig, Zur Lehre von der Erbfolgefähigkeit der vorehelichen Kinder in Lehen und Stammgüter, Zeitschr. f. d. R. VII (1842), S. 319 bis 344. — Rosin, Der Begriff der Schwertmagen in den Rechtsbüchern und verwandten Quellen des deutschen Mittelalters, 1877; Schröder, Ueber die Bezeichnung der Spindelmagen in der ältern deutschen Rechtssprache, Zeitschr. f. RG. XVII (1883), S. 1—15.

Die Sippe oder Freundschaft, der Geschlechtsverband beruhte bei den Germanen im Beginn der historischen Zeit nicht

mehr allein auf der Herkunft von demselben Weibe. Das sogenannte Mutterrecht, wornach das Weib die ausschließliche Vermittlerin der Verwandtschaft war, hatte bereits seine Geltung verloren, wenn auch in Erinnerung daran das Verhältniß zwischen dem Mutterbruder und dem Schwestersohne noch von einer besonderen Innigkeit gewesen ist. Die Sippe gründete sich in der geschichtlichen Zeit schon auf die Zeugung. Daß die Stammeltern in rechter Ehe gestanden, verlangte das heidnische Alterthum nicht. Zur Sippe gehörten auch die mit Kebsweibern Erzeugten. Erst durch die Kirche wurden die unehelich Geborenen verstoßen und zugleich bemakelt. Nun aber gab selbst eine nachfolgende Ehe den sogenannten Mantelkindern nicht alle Rechte ehelicher Kinder, noch weniger die seit dem dreizehnten Jahrhundert üblich gewordene Legitimation durch Kaiser und Papst.

Während es nur wahrscheinlich ist, daß der einer Sippe Fremde Aufnahme in dieselbe finden konnte dadurch, daß deren Genossen mit ihm gemeinschaftlich vom Blut eines Thieres tranken, oder daß Einer aus der Sippe ihn an Sohnesstatt annahm, steht es dagegen fest, daß eine Absonderung aus dem Geschlechtsverbande möglich war. Wenn vor versammeltem Volke der einer Sippe Angehörige drei Erlenzweige über seinem Haupte zerbrach und dieselben nach den vier Himmelsrichtungen von sich warf, indem er eidlich sich lossagte von jeder Verbindung, so war der durch gemeinsames Blut begründete Zusammenhang aufgehoben.[1])

[1]) l. Sal. LX: De eum qui se de parentilla tollere vult. 1. In mallo ante thunginum ambulare debet et ibi tres (quatuor andere Hdss.) fustis alninus super caput suum frangere debet. Et illos per quattuor partes in mallo jactare debet et ibi dicere debet, quod juramento et de hereditatem et totam rationem illorum se tollat. 2. Et sic postea aliquis de suis parentibus aut occidatur aut moriatur, nulla ad eum nec hereditas nec conpositio perteneat sed hereditatem ipsius fiscus adquirat.

Nach außen wie nach innen, mit Rücksicht auf die für die Mitglieder der Sippe begründeten Rechte und Pflichten, wurde ein näherer oder engerer und entfernterer Verwandtenkreis unterschieden. Zu jenem gehörten gewöhnlich die sechs Verwandten, für welche die Sprache besondere und einfache Namen besaß: der Vater, die Mutter, der Sohn, die Tochter, der Bruder und die Schwester.

Nach ihrem Abstammungsverhältniß waren die Glieder einer Sippe entweder Nachkommen, welche auch Leibeserben genannt wurden, oder Stammeltern, Ahnen, oder endlich Nachkommen von gemeinsamen Stammeltern. Bildlich hießen die Ersten, und zwar im Laufe der Zeit Alle ohne Unterschied, der Busen, die Andern der Schooß und die Dritten der Magen oder die Magschaft. Die letztere Bezeichnung war übrigens auch für die Verwandtschaft überhaupt üblich, und diese weitere Bedeutung lag insbesondere dem Ausdruck „Schwertmagen" zu Grunde, worunter in Sachsen männliche Verwandte oder in einem engeren Sinne die männlichen, durchwegs durch Männer (al ut von sverthalven) Verwandten begriffen wurden, während die Spille oder Spindel das, was wir heute die weibliche Linie nennen, bezeichnete, so daß Spill- oder Spindelmagen Verwandte männlichen wie weiblichen Geschlechtes hießen, deren Blutsgemeinschaft durch ein Weib vermittelt war. Die Unterscheidung von Vater- und Muttermagen, welche außerhalb Sachsen eine große Rolle spielte, bezog sich auf die Verwandtschaft von des Vaters und der Mutter Seite, während nach sächsischem Rechte unter den Magen im engeren Sinne, den Nachkommen von demselben Stamme die Vollgeburt, die bildlich durch einen Menschen mit zwei Köpfen dargestellt wurde, gegenüber der Halbsippe, der nur einer von den Stammeltern gemeinsam war, ins Gewicht fiel.

§. 137.

Die Sippezählung insbesondere.

Siegel, Die germanische Verwandtschaftsberechnung mit besonderer Beziehung auf die Erbenfolge, 1853; Wasserschleben, Das Princip der Successionsordnung nach deutschem, insbesondere sächsischem Rechte, 1860, vgl. Siegel, Oesterr. Vierteljahresschr. VI (1860), S. 22—27, und Homeyer, Die Stellung des Sachsenspiegels zur Parentelenordnung, 1860; Rive, Zur Frage nach dem Princip der Successionsordnung im germanischen Rechte, Jahrb. f. g. d. R. VI (1863), S. 197—228; Wasserschleben, Die germanische Verwandtschaftsberechnung und das Princip der Erbfolge. Eine Replik. 1864; Stobbe, Die Erbfolgeordnung nach den Magdeburger Schöffensprüchen, Beiträge z. G. d. d. R. 1865, S. 36—58; Brunner, Das Anglo-Normannische Erbfolgesystem, 1869; Wasserschleben, Das Princip der Erbfolge nach den älteren deutschen und verwandten Rechten, 1870; v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten, 1874, vgl. Lewis, Krit. Vierteljahresschr. XVII (1875), S. 400—421; Kohler, Zur Parentelenordnung, Puchelt's Zeitschr. f. franz. R. VI (1875), S. 171—196; Schanz, Das Erbfolgeprincip des Sachsenspiegels und des Magdeburger Rechtes, Freib. Diss. 1883, vgl. v. Amira, Gött. g. A., 1884, S. 38—48.

Da die Magschaft oder Verwandtschaft von Nachkommen derselben Stammeltern auf dem Rechtsgebiete im Allgemeinen nicht bis ins Unendliche anerkannt war, die Sippe vielmehr mit einer gewissen, in den verschiedenen Beziehungen übrigens verschieden gezogenen Grenze rechtlich aufhörte, und da ferner die verwandtschaftlichen Rechte und Pflichten nicht allen Genossen zugleich, sondern den näheren vorzugsweise zukamen, so bedurfte es einer Regel für die Sippezählung oder Verwandtschaftsberechnung.

Um dieselbe sich zu erleichtern, setzte das Volk die Magen an die einzelnen Gelenke oder Kniee der beiden oberen Gliedmassen des menschlichen Körpers, die Arme, während den Stammeltern selbst an dem Kopfe und ihren Kindern, den Geschwistern,

nach der in Mittel- und Niederdeutschland heimischen Vorstellung an dem Halse der Platz zugewiesen war. Am Haupte, so lautete die Lehre, stehen die Eltern, an dem Halse deren Kinder, die Geschwister,[1]) an dem ersten Gelenk, der Schulter oder Achsel, die Geschwisterkinder, an dem Ellbogen die Nach- oder Achtergeschwisterkinder, Geschwisterenkel, an dem Handgelenk die Geschwisterurenkel, an dem vierten Gelenk, d. i. dem ersten Gelenk des Mittelfingers, die Geschwisterururenkel und so fort bis zum Nagel mit den sogenannten Nagelmagen.

Wer sein Verwandtschaftsverhältniß zu einem Andern feststellen wollte, mußte demgemäß die gemeinsame Abstammung bis auf den zuletzt Erzeugten, mochte dieser er selbst oder der Andere sein, namhaft machen, und da sonach die Magen schlechthin unter dem Gesichtspunkt von Geschwisterkindern, Nachgeschwisterkindern und so fort in Betracht kamen, so war, wenn es sich beispielsweise um das Verhältniß von einem Oheim und Neffen handelte, die Stellung des Letzteren, d. h. des Geschwister-

[1]) Während der Sachsenspiegel I, 3 und nach ihm der Deutsche Spiegel c. 6, wie auch das Görlitzer Landrechtsbuch XLV, §. 10, das Schlesische Landrecht c. 6 und das Rechtsbuch nach Distinctionen I, 4 in des halses lede die kindere setzen und dann fortfahren: brüder kindere de stat an deme lede, dar sculderen unde arm to samene gat . . . dit is de irste sibbe tale, die man to magen rekenet, sagt das kais. Landrechtsbuch c. 3: geswistrige — hebent die ersten sippe zal die man ze magen rechent. diez wider stritent vngelerte livte vnd muz ez doch war sin vor den rechten maistern. vnd swer och sippe zal anders raiten wil der ist ver irret. vnd also hebent geswistride die erste sippe. Hiermit stimmt überein die Darstellung des Bruder Berthold von Regensburg in seiner Predigt von der ê (Pfeiffer I, 312), sowie eine Brünner Schöffensatzung 226 (Rößler 2, 401). — Die Langobarden hatten dagegen die Geschwister in das zweite Glied gesetzt, vgl. formula ad edictum Rotharis 153: avus meus et avus suus fuerunt fratres et fuerunt secundo gradu, pater meus et mater sua in tertio etc.

kindes, und nicht die des Ersteren maßgebend. Es galt, allgemein ausgedrückt, die Regel, daß das Gelenk, an welchem zwei Magen gleichmäßig zu beiden Seiten standen oder aber der von dem gemeinschaftlichen Stammvater Entferntere unter ihnen sich befand, ihre Nähe, beziehungsweise das Maß ihrer Verwandtschaft bestimmt hat.

Die deutsche Sippezählung wurde von der Kirche, welche mit Rücksicht auf das Eheverbot für allzu nahe Verwandte eines Maßstabes bedurfte, bereits im achten Jahrhundert statt der bis dahin gebrauchten römischen Computation angenommen. Theilweise, jedoch keineswegs allgemein eignete sich im elften Jahrhundert die kirchliche Gesetzgebung auch die in Mittel- und Niederdeutschland übliche Ausscheidung der Geschwister aus der Magschaft an, in Folge dessen letztere erst von den Geschwisterkindern ab gerechnet wurde. Die einzige Abweichung, welche die Kirche gegenüber der volksthümlichen Zählung Jahrhunderte lang sich gestattete und gestatten konnte, da sie immer nur das Verhältniß zwischen zwei Personen festzustellen in die Lage kam, bestand darin, daß von dem geistlichen Richter die Abstammung auf jeder Seite besonders gezählt und die Zahl auf der kürzeren Seite für das Eheverbot als entscheidend behandelt wurde. Allein auch in diesem Punkte conformirte sich das geistliche Recht schließlich mit dem Volksrechte. Im Jahre 1232 gab Gregor IX. in c. 9, X. IV, 14 eine Entscheidung, die ausdrücklich motivirt wurde durch die Regel, welche in der volksmäßigen Sippezählung enthalten war und auf die man sich auch schon früher, wiewohl vergeblich, in der Kirche berufen hatte: quoto gradu remotior distat a stirpe, et (distat) a quolibet per aliam lineam descedentium ex eodem.

Als canonische Computation hat sich die deutsche Sippezählung bis auf den heutigen Tag erhalten, während auf dem

weltlichen Rechtsgebiete mit der Herrschaft des römischen Rechtes auch dessen Verwandtschaftsberechnung zur Geltung kam.

§. 138.

Die Sippe als Rechtsgenossenschaft.

Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht I (1868) u. d. T. Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft, S. 14—28, S. 409—426. — Außer der Literatur zu §. 168 und 178: Wilda, Autonomie in Weiske's Rechtslexikon I (1839), S. 539—560; K. Maurer, Krit. Ueberschau II (1855), S. 229 bis 269; Hermann, De autonomia juris Germanici fonte, Jen. Diss. 1859.

In dem Rechtsleben der Vorzeit nahmen die Sippen eine selbständige, das Staats- oder Gemeinwesen in mehrfacher Beziehung vertretende Stellung ein. Innerhalb gewisser Grenzen waren sie an seiner Statt berechtigt, thätig zu werden, und eine Nachwirkung davon hat bei den Familien des ehemaligen Reichsadels bis zur Stunde sich erhalten.

Ursprünglich und noch geraume Zeit hindurch wurde die Gewalt zu richten und zu schlichten keineswegs ausschließlich der Allgemeinheit zuerkannt; vielmehr hatte sie in bestimmten Fällen das einzelne Haus, die Sippe sich vorbehalten. Wenn ein Genosse getödtet oder ein Mädchen aus der Familie geraubt wurde, so besaß letztere das Recht der Rache und der Fehde zum Zweck der Rache. Die Sippe war nicht genöthigt, vor dem Gericht und mit seiner Hilfe Genugthuung und Entschädigung zu suchen, sie durfte eigenmächtig sich nehmen, was sie als ihr Recht erkannte. Diese Befugniß der Selbsthilfe schloß freilich nicht aus, daß auch die Sippe des Angegriffenen als berechtigt galt, für ihren Genossen einzustehen und sich zu wehren. Die Fehden, welche dadurch entstanden sind, haben mancher Sippe den Untergang bereitet, anderseits wurde der

allgemeine Friede und die öffentliche Ordnung beständig gestört. Karl der Große wie seine Nachfolger waren daher bemüht, durch eine Beschränkung des Rechtes solchen Fehden für die Zukunft vorzubeugen. Sie bedrohten mit Verbannung einen Jeden, der ein dargebotenes Wergeld anzunehmen und ein gefordertes Wergeld zu zahlen sich weigern würde.[1]) Allein die Bemühungen waren vergeblich, die Anordnungen, welchen sogar Gesetzeskraft verliehen wurde, blieben wirkungslos. Die Selbsthilfe der Sippen wurzelte zu tief in den Gefühlen und Anschauungen des Volkes, in Folge dessen wenigstens die Blutrache durch das ganze Mittelalter hindurch als ein Recht der Familie sich erhalten hat.

Neben der Gerichtsgewalt, welche auch auf außerhalb des Verbandes Stehende sich erstreckte, kam der Sippe von jeher ferner die Befugniß zu, das Recht zu setzen, das für ihre Mitglieder und ihre inneren Verhältnisse Geltung haben sollte, die sogenannte Familienautonomie, Haus- oder Selbstgesetzgebung, und diese Befugniß wußten die Familien des Reichsadels, unterstützt durch ihre Herrscherstellung, dauernd bis auf die Gegenwart sich zu wahren. Indem aber dieselben im Laufe der Zeiten von ihrer Gewalt Gebrauch machten, entstand ein statutarisches Recht der adeligen Häuser, das nicht ganz zutreffend sogenannte Privatfürstenrecht, in welchem neben manchen allerdings eigenartigen Bestimmungen vielfach nur das Herkommen Schutz gefunden hat gegenüber dem aufgedrungenen fremden Rechte.

[1]) Caroli cap. (Franc.) 779, c. 22 (1, 39): Si quis pro faida precium recipere non vult, tunc ad nos sit transmissus, et nos eum dirigamus ubi damnum minime facere possit. Simili modo et qui pro faida precium solvere noluerit nec iusticiam exinde facere, in tali loco eum mittere volumus ut pro eodem majus damnum non crescat. Capp. legibus addenda 817, c. 13; cap. Wormat 829, capp. pro lege habenda c. 7.

§. 139.

Die Rechte und Pflichten der einzelnen Sippegenossen.

Wilda, Das Strafrecht der Germanen, 1842, S. 372—398; v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung, 1874, S. 22—36. 42. 84—89. 115—118. 153—163; Brunner, Sippe und Wergeld nach niederdeutschen Rechten, Zeitschr. f. RG. XVI (1882), S. 1—87. — Peters comment. ad tit. 47 leg. Salicae (de reipus), Berl. Diss. 1830; Weinhold, Reipus und achasius, Zeitschr. f. d. A. VII (1849), S. 539—544.

Die Zugehörigkeit zu einer Sippe legte Pflichten auf und theilte Rechte zu. Wenn der Ruf nach Rache erscholl, mußten die Wehrhaften zum Schwerte greifen und dem Hauptmann der Fehde Folge leisten. Dafür waren aber auch die Mitglieder der Familie berechtigt, falls eine Sühne zu Stande kam oder auf dem Rechtsweg ein siegreiches Urtheil erstritten wurde, an dem Wergelde theilzunehmen,[1]) sofern dasselbe nicht ausnahmsweise, wie nach ribuarischem Rechte, einen Bestandtheil der Hinterlassenschaft des Erschlagenen bildete, worauf nur der Erbe einen Anspruch hatte. Die Art, wie das empfangene Wergeld unter die Genossen vertheilt wurde, war gewöhnlich in dem Stammesrechte für alle Sippen gleichmäßig geregelt; bisweilen hatte dafür jedoch auch jede einzelne Sippe ihr autonomes Recht.

Wie dem Rächer die Genossen seiner Familie folgen mußten, so waren ferner die Freunde eines Angegriffenen verpflichtet, diesem wider seine Feinde beizustehen, und kam es zur Zahlung des Wergeldes und vermochte der Ueberwundene nicht die ganze Summe aufzubringen, so mußten sie, um sein

---

[1]) Tacitus, Germania, c. 21: recipitque satisfactionem universa domus.

Leben zu retten, als Gesammtbürgen mit der Haftung Aller für Einen das Fehlende beitragen. Auch die Verpflichtung, das Wergeld zu zahlen, vertheilte sich nach bestimmten Regeln; um dieselbe wachzurufen, mußte aber der in seinen Mitteln Erschöpfte seine Mittellosigkeit durch eine entsprechende Rechtshandlung kundgeben. Nachdem er einen Eid selbst zwölfte geschworen, daß er nichts mehr besitze, was er sein nennen könne, weder auf noch unter der Erde, ging er einer Vorschrift des alten salischen Rechtes zufolge in die leere Hütte und klaubte in den vier Winkeln etwas von der reinen Erde auf. Diese, chrene cruda in der altfränkischen Mundart genannt, warf er sodann, auf die Thürschwelle tretend, das Gesicht nach innen gerichtet, mit der linken Hand über seine Schulter auf die zur Beihilfe Berufenen. Nachdem dies geschehen war, sprang er entkleidet bis aufs Hemd und barfuß mit einer Planke in der Hand über den Zaun. Die Gesammtbürgschaft, welche Viele zu Grunde gerichtet, die einst reich und mächtig gewesen, soll schon frühzeitig aufgehoben worden sein;[1]) allein gerade in Gebieten des salischen Rechtes bestand sie noch im dreizehnten Jahrhundert fort.

Ohne Zweifel hat in alten Zeiten auch die Vormundschaft mit den daraus entsprungenen Rechten den Blutsfreunden in ihrer Gesammtheit zugestanden. Insbesondere waren wohl Alle berechtigt, an dem Kaufpreis theilzunehmen, der für ein Mädchen von dem Brautwerber bezahlt werden mußte. Später ging

---

[1]) In der alten Ausgabe der lex Salica von Herold findet sich bei tit. LVIII de chrene cruda die Bemerkung: at praesentibus temporibus, si de suis propriis rebus non habuerit, unde transsolvere aut se de lege defensare possit, omnis causa superius comprehensa ad caput suum pertinet observare, und die Tiliana der decretio Childeberti II hat den Schlußsatz: de chrene cruda lex, quam paganorum tempore observabant, deinceps nunquam valeat, quia per ipsam cecidit multorum potestas.

gleich dem Erbrecht auch die Vormundschaft sammt den damit verbundenen Ansprüchen auf den jeweils Nächsten in der Familie über. So gebührte schon der altfränkische, im neunten Jahrhundert bereits abgeschaffte reipus, Reif oder Ring, welcher im Betrage von drei Schillingen und einem Pfennig von dem zweiten Mann einer Witwe entrichtet werden mußte, dem nächsten Muttermagen und in Ermanglung eines solchen dem nächsten Vatermagen, der nicht Erbe des verstorbenen ersten Mannes war. Ferner hatte nur der Nächste unter wenigen nahen Verwandten eines verstorbenen Ehemannes Anspruch auf den achasius (achat?), eine Abgabe, welche die sich wieder verheiratende Witwe mit Rücksicht auf das empfangene Witthum entrichten mußte, um den Frieden seitens der Blutsfreunde ihres ersten Mannes sich zu sichern.

Das Recht an Grund und Boden.

§. 140.

Die gemeine Mark.

Freih. v. Löw, Ueber die Markgenossenschaften, 1829; Landau, Die Territorien in Beziehung auf ihre Bildung und Entwicklung, 1854, S. 111—185; v. Maurer, Geschichte der Markenverfassung in Deutschland, 1856; Thudichum, Die Gau- und Markenverfassung, 1860, S. 115 bis 332; Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht I (1868), S. 60 ff., 585 ff., 658 ff., II (1873), S. 194 ff. — Sternberg, Hessische Rechtsgewohnheiten, Heft 1: Der oberhessische Gemeindenutzen, 1842; Renaud, Die Gemeindenutzungen, insbesondere die Realgemeinderechte, Zeitschr. f. d. R. IX (1845), S. 1—100; v. Wyß, Die schweizerischen Landgemeinden, Zeitschr. f. schweiz. R. I (1852), 1 S. 20—84, 2 S. 2—47; v. Miaskowski, Die schweizerische Allmende in ihrer geschichtlichen Entwicklung, Schmoller's staats- und socialwiss. Forsch. II (1879), 4 S. 1—245.

Neben dem Grund und Boden, welcher bei der Ansiedlung der Germanen in das Recht Einzelner überging, ver-

blieben noch ausgedehnte Strecken Landes, bestehend in Wald und Haide, Wunne und Weide zu gemeinschaftlicher Nutzung. Sie hießen eine Mark, Almende oder Gemein und Frei.

Anfänglich gehörte die Mark der Hundertschaft und deren Mitglieder waren berechtigt, im Walde ihr Bau- und Brennholz zu fällen, ihr Vieh auf die Weide zu treiben, ihre Schweine mit den Eicheln zu mästen und auch Theile des Markbodens für einen mehrjährigen Nutzen zu roden; während die Markangelegenheiten wie die übrigen Sachen der Hundertschaft von dem versammelten Volk unter dem Vorsitz des Häuptlings geordnet wurden.

Eine solche Hundertschafts-Mark wurde später fast allenthalben in der Art vertheilt, daß jeweils mehrere Dorfgemeinden zusammen ein Stück davon erhielten. So entstanden von der Centene losgelöste und unabhängige Genossenschaften von blos wirthschaftlicher Bedeutung, welche Markgenossenschaften hießen. Die Zeit aber, in der diese erste Theilung stattgefunden, ist ebensowenig nachweisbar, als die Ursache, welche Veranlassung dazu gab. Je nachdem die Markgenossen ihren eigenen Rauch hatten oder Hintersassen von Grundherren waren, wurden freie, grundherrliche oder gemischte Markgenossenschaften unterschieden. Auf deren Verfassung übte jedoch diese Verschiedenheit keinen Einfluß: in allen wurden die Markangelegenheiten von dem Märkerding, d. h. von den versammelten Genossen gerichtet und bestimmt, die gewählten Beamten, unter welchen der höchste der Obermärker, Markrichter oder Holzgraf hieß und den Vorsitz auf dem Märkerding führte, hatten nur dessen Beschlüsse zu vollziehen.

In vielen dieser Markgenossenschaften kam es im dreizehnten und vierzehnten Jahrhundert zu einer neuerlichen Theilung, indem sich die mehreren bisher vereinigt gewesenen Dorfgemeinden

auseinandersetzten und jede ein Stück als eigene Almende nahm. Wo dies der Fall war, da hat sich die frühere Markgenossenschaft als sogenannte Realgemeinde, Nachbar-, Bauern- oder Geböferschaft, unterschieden von der politischen Gemeinde, nicht selten bis auf den heutigen Tag erhalten, während mitunter allerdings das Verhältniß verdunkelt wurde und die politische Gemeinde mit sämmtlichen Gemeindegliedern nunmehr als Eigenthümerin von Wald und Weide erscheint.

Wo es aber zu einer Auftheilung der Mark unter die einzelnen Gemeinden nicht gekommen ist, wo die Markgenossenschaft fortbestand, da gelang es häufig dem Obermärker, nachdem sein Amt erblich geworden war, sich zum Herrn und Eigenthümer des Markbodens aufzuwerfen, so daß die früheren Genossen mit bloßen Nutzungsrechten an einem fremden Grunde künftig sich begnügen mußten. Und ähnlich war das Schicksal dieser Corporationen anderwärts, indem die Landesherren vermöge der Forstpolizei und Gerichtsbarkeit zuerst in die Verwaltung der Markangelegenheiten sich einmischten und schließlich die Mark, namentlich den Wald als ihr Eigenthum in Anspruch genommen und wirklich auch erworben haben.

§. 141.

Das Sondereigenthum.

Pütter, Die Lehre vom Eigenthum nach deutschen Rechten (mit einer Zusammenstellung der auf das Eigenthum bezüglichen Sätze der sächsischen und fränkischen Rechtsquellen des Mittelalters), 1831. — Waitz, Die Nachrichten der Alten über den Grundbesitz der Germanen, Kieler Monatsschr. 1854, S. 105—116; Derselbe, Ueber die altdeutsche Hufe, 1854; Landau, Die Territorien, 1854. — v. Inama-Sternegg, Die Ausbildung der großen Grundherrschaften in Deutschland während der Karolingerzeit, Schmoller's staats- und socialwiss. Forsch. I (1878), S. 1—118. — Wagner, Die Abschaffung des privaten Grundeigenthums, 1870.

Ein Sonderrecht Einzelner an Grund und Boden entstand in Gestalt des Eigenthums alsbald nach der Niederlassung der Germanen auf deutscher Erde, indem die Dorfgemeinden, von welchen die Besitzergreifung ausging, sofort das zum Anbau geeignete Land hubenweise unter ihre Mitglieder vertheilten.[1])

Die Vertheilung kam nur einer verhältnißmäßig kleinen Anzahl in der Bevölkerung zu Statten, nämlich dem Adel und den Freien, während die Liten und selbstverständlich die Eigenleute leer ausgingen. Der Grundbesitz bei den Germanen war von Anfang an ein Großgrundbesitz, der in der Folge nur noch vergrößert wurde. Von den Ländereien, welche die fränkischen Könige mit der Eroberung und Herstellung ihres Reiches erwarben, gelangte ein guter Theil durch Schenkungen an den Adel, während das Besitzthum der Kirchen und Klöster, womit diese bei ihrer Gründung ausgestattet wurden, fortwährend sich mehrte durch fromme Gaben, die in jeder Art befördert und nicht, wie später, durch Amortisationsgesetze eingeschränkt waren. Dazu kam, daß Minderbegüterte, die nachmaligen Land- oder Hintersassen, durch die Ungunst der Verhältnisse sich gezwungen sahen, ihr Eigenthum aufzugeben, das ebenfalls den Mächtigen zufiel.

---

[1]) Tacitus, Germania, c. 26: Agri pro numero cultorum ab universis vicis (andere Hdss.: in vices, per vices, in vicem) occupantur, quos mox inter se secundum dignationem (der Theilnehmer oder des Theilungsgegenstandes?) partiuntur. Facilitatem partiendi camporum spatia praestant. Dagegen berichtet noch Caesar, De bello gallico IV, c. 1: Suevorum gens est longe maxima et bellicocissima Germanorum omnium. Hi centum pagos habere dicuntur, ex quibus quotannis singula milia armatorum bellandi causa ex finibus educunt. Reliqui, qui domi manserint se atque illos alunt. Hi rursus invicem anno post in armis sunt; illi domi remanent. Sic neque agricultura, nec ratio atque usus belli intermittitur. Sed privati ac separati agri apud eos nihil est; neque longius anno remanere uno in loco incolendi causa licet.

Die so begründeten Eigenthumsverhältnisse haben sich, außerhalb der Städte, bis in die jüngste Zeit nur wenig verändert; daß sie aber so lange aufrecht erhalten werden konnten trotz der großen Ungleichheit in der Bodenvertheilung, erklärt sich aus den inzwischen entstandenen zahlreichen und dauernden Nutzungsrechten, wodurch wenigstens die Theilnahme an dem Genuß Vielen verschafft worden ist. Zu einer wirklichen Auftheilung des Eigenthums unter Viele, zu einem Eigenthum an Parcellen kam es erst in unserem Jahrhundert durch die Allodifications- und Grundentlastungsgesetze, welche die Guts- und Lehnsherrlichkeit mit oder ohne Ablösung aufhoben und gleichzeitig die Rechte der Vasallen und Bauern in freies Eigenthum umgewandelt haben.

Kaum sind indeß durch ein solches Eingreifen der Gesetzgebung Viele eines Grundeigenthums theilhaftig geworden, als schon eine neue Forderung von Einzelnen gestellt und propagirt wird. Die socialistische oder communistische Lehre verlangt gänzliche Abschaffung des privaten Grundeigenthums und Einführung eines Collectiv- oder Gesammteigenthums mit gemeinschaftlicher Feldwirthschaft, so sehr auch alle besseren Erfahrungen über Bodenproduction hiermit im Widerspruch stehen.

§. 142.

Die Gewere.

Albrecht, Die Gewere als Grundlage des älteren deutschen Sachenrechtes, 1828; Gaupp, Kritische Untersuchungen über die Gewere des deutschen Rechtes (unvollendet), Zeitschr. f. d. R. I (1839), S. 86—143; Brackenhöft, Ueber die sogenannte juristische Gewere an Immobilien, Zeitschr. f. d. R. III (1840), S. 1—39, Ueber die sogenannte juristische Gewere an Mobilien, das. V (1841), S. 133—181; Homeyer, Sachsenspiegel II, 2 (1844), S. 402—419; Bruns, Das Recht des Besitzes im

MA. und in der Gegenwart, 1848; Sandhaas, Ueber das Wesen der Gewere in seinen germanistischen Abhandlungen (1852), S. 81—162; Delbrück, Der Schutz des Eigenthums und des Besitzes nach älterem deutschen Rechte, Zeitschr. f. d. R. XIV (1853), S. 207—262, vgl. ferner zu c. 26 im Richtsteige Landrechts, ebenda XIX (1859), S. 98—120; Gerber, Ueber die Gewere in den deutschrechtlichen Quellen des Mittelalters, Zeitschr. f. Civ. u. Proc., N. F. XI (1854), S. 1—54; Stein, Untersuchungen über die Entwicklung und Fortbildung des deutschen Sachenrechtes, 1. (und einzige) Abth., 1857; Stobbe, Gewere, in Ersch und Gruber, Encyklopädie, erste Section LXV (1857), S. 428—488; Delbrück, Die dingliche Klage des deutschen Rechtes, 1857; Rückert, Untersuchungen über das Sachenrecht der Rechtsbücher, zunächst des Sachsenspiegels, 1860, vgl. Maurer, Münchener krit. Vierteljahrsschr. II, S. 256 ff.; Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters, 1869, S. 155—406, vgl. Münchener krit. Vierteljahrsschr. XI, S. 248 ff.; Heusler, Die Gewere, 1872, vgl. Laband, Krit. Vierteljahrsschr. XV (1873), S. 378—421. — Duncker, Ueber dominium directum und utile, Zeitschr. f. d. R. II (1839), S. 177—212. — W. Sickel, De possessione legitima, diss. 1871; v. Duhn, Deutschrechtliche Arbeiten, 1877, S. 1—56.

Mit dem Ausdruck „Gewere“, welcher von dem gothischen Wurzelworte vasjan, d. h. bekleiden, herstammt, bezeichneten die Germanen in ihrer Rechtssprache ursprünglich die Einführung des Eigenthümers in den Nutzgenuß eines Gutes, während in späterer Zeit namentlich der dem Eigenthümer eingeräumte Nutzgenuß selbst und, seitdem es neben dem Eigenthum und abgeleitet aus demselben noch andere Nutzungsrechte an Grund und Boden gab, jeder berechtigte Nutzgenuß oder Besitz überhaupt Gewere genannt wurde. Es gab eine eigenliche Gewere, eine Lehns- und Satzungsgewere. Da ferner ein gleichzeitiger zweifacher Nutzgenuß Mehrerer an Grund und Boden möglich war, ein unmittelbarer, bestehend in der Gewinnung der Bodenerzeugnisse, und ein mittelbarer, bestehend in dem Genuß von Diensten oder Zinsen, welche als Ebenteuer für die Ueberlassung eines Gutes entrichtet werden mußten, so wurde solchen Falls gleichzeitig

Zweien eine Gewere zuerkannt. Die unmittelbare, ledigliche oder hebbende Gewere, auch Nutz und Gewere genannt, kam vornehmlich dem Lehnsträger und Hintersassen, die mittelbare oder Zinsgewere dem Lehns- und Grundherrn zu.[1]) Diese, gleichzeitig mögliche, zweifache Gewere bildete den Ausgangspunkt und die Rechtfertigung für die Theorie der Glossatoren von dem dominium divisum, directum und utile, wozu das römische Recht mit seiner rei vindicatio directa und utilis nur die Namen gab.

Erworben wurde die Gewere durch die Einweisung auf Grund einer Auflassung, Belehnung, Satzung oder eines Erbfalles, ferner durch ein obsiegendes Urtheil und später auch durch bloßen Erbfall; verloren ging sie durch freiwilliges Aufgeben und gerichtliche Aberkennung, nicht aber durch Gewalt; die gewaltsame Verhinderung am Genuß galt rechtlich nur als eine Störung.

Die Gewere sicherte ihrem Inhaber einen Anspruch auf Schadensersatz im Falle der Störung und in einem Rechtsstreite den Beruf zum Beweise; wer die Gewere hatte, war näher die Sache zu behalten, als ein Anderer, sie ihm abzugewinnen. In dem Falle, da Zwei gleichzeitig in der Gewere sich befanden, kam die Berufung zum Beweise im Streit mit Dritten dem Inhaber der eigenlichen Gewere, im Streit zwischen dem Eigenthümer und Nutzungsberechtigten dagegen dem Inhaber der lediglichen Gewere zu.

Hatte eine Gewere unangefochten durch Jahr und Tag bestanden, so wurde sie zur rechten Gewere, was anfänglich keineswegs bedeutete, daß sie unanfechtbar sei; ihr Inhaber war vielmehr nur der Pflicht, sofort auf eine Klage sich einzulassen,

[1]) Sachsensp. II, 57: Al sie en gut manges mannes, also dat dat en von dem anderen hebbe, svat so man up deme gude dut, dat sol man beteren deme, die 't in ledichliken geweren hevet unde anders nemane.

enthoben, er durfte eine dreimalige Frist verlangen, und wenn es zum Beweise kam, sein Recht durch seinen Eid darthun, ohne den Schirm oder die Gewährleistung seitens seines Vormannes zu benöthigen. In der Folge wurde dagegen ein etwaiges Widerspruchsrecht binnen Jahr und Tag verschwiegen, so daß das Recht des Inhabers nunmehr unanfechtbar war. Uebrigens gehörte die Einrichtung der rechten Gewere allgemein nur dem Weichbild an, außerhalb der Städte beschränkte sie sich auf das sächsische Rechtsgebiet, während sonst nach Land- und Lehnrecht, um dauernd Ruhe zu erwerben, zwölf und dreißig ruhige Jahre erforderlich waren.

Mit der Reception des fremden Rechtes und Processes verlor die Gewere ihre Bedeutung; die allerdings in einzelnen Beziehungen modificirte possessio mit dem eigenthümlichen Besitzschutz trat frühzeitig an ihre Stelle.

§. 143.

Die dauernden Nutzungsrechte.

Homeyer, Sachsenspiegel zweiter Theil II (1844), S. 383—444. — v. Maurer, Geschichte der Fronhöfe, 1863, III S. 218—229, IV S. 314 bis 334. 465 ff. — v. Heß, Das Burgrecht, ius civile, Wiener Sitzungsber. XI (1854), S. 761—796; Arnold, Zur Geschichte des Eigenthums in den deutschen Städten, 1861; Rosenthal, Zur Geschichte des Eigenthums in der Stadt Würzburg, 1878; Gobbers, Die Erbleihe und ihr Verhältniß zum Rentenkauf im mittelalterlichen Köln des zwölften bis vierzehnten Jahrhunderts, Zeitschr. f. RG. XVII (1883), S. 130—214; Bruder, Studien über die Finanzpolitik Rudolfs IV. von Oesterreich, 1886. — Korn, Geschichte der bäuerlichen Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg von der Zeit der deutschen Colonisation bis zur Regierung des Königs Friedrich I., Zeitschr. f. RG. XI (1873), S. 1—44.

Der Umstand, daß ein Eigenthum an Grund und Boden von Anbeginn an einer verhältnißmäßig nur geringen Zahl in

der Bevölkerung zukam, führte in der Folge zur Begründung umfassender und bald auch vererblicher Nutzungsrechte, die aus und neben dem Eigenthum entstanden sind.

Das erste derartige Nutzungsrecht entwickelte sich aus den Beneficialverleihungen, welche anfänglich von den Kirchen und Klöstern auf Veranlassung der fränkischen Könige ausgingen, später aber von letzteren selbst, nachdem sie zu diesem Zwecke einen Theil der Kirchengüter eingezogen hatten, vorgenommen wurden.[1]) Das geliehene Gut hieß beneficium, seit dem elften Jahrhundert Feod, feudum, im Gegensatz zum Allod, oder Lehen. Der Empfänger hatte das ausgedehnteste Nutzungsrecht wie ein Eigenthümer; anfänglich beschränkt in seiner Dauer, wurde es in der Folge zu einem bleibenden, auf die männliche Nachkommenschaft vererblichen Rechte, das nur noch bei dem Herrn- oder Mannsfall gemuthet werden mußte. Die Befugniß, das Gut zu verpfänden oder zu veräußern, stand dem Beliehenen nicht zu, wohl aber das Recht der Weiterverleihung. So lange das Lehnsverhältniß seine eigentliche Bedeutung bewahrte, mußten von dem Lehen und für dasselbe Dienste geleistet werden, die jedoch allmälig in Abgang gekommen sind.

Ein anderes dauerndes Nutzungsrecht, welches der großen Masse der Enterbten oder vom Eigenthum Ausgeschlossenen eine Theilnahme an dem Fruchtertrag des Bodens ermöglicht hat, entstand durch die Erbleihe nach Hofrecht. Als viele Freie ihren Besitz verloren und genöthigt waren, fremde Gründe zur Bebauung zu übernehmen, wurde ihnen gegen Zinse und Abgaben ein vererbliches Nutzungsrecht daran unter den verschiedensten Bezeichnungen eingeräumt, als Erbrecht, Erbpacht-, Erbzins-, Erbstift-, Landsiedel- oder Bergrecht, wenn Weinberge der Gegen-

[1]) Vgl. hierüber oben S. 167. 168.

stand waren. Eine ähnliche Erbleihe, namentlich an Häusern und Hausplätzen im Weichbild, nachweisbar seit dem zwölften Jahrhundert, begründete das in Süddeutschland sogenannte Burgrecht, ius civile, das jedoch schon frühzeitig, in Oesterreich schon 1360, in den meisten Städten nach der Reformation für ablösbar erklärt wurde, so daß der Zinsmann zum freien Eigenthümer sich machen konnte. Die Erbleihe nach Hofrecht aber wurde seit dem vierzehnten Jahrhundert auch auf die Eigenleute angewendet, welche bis dahin aus bloßer Gnade, ohne jegliches Recht die Grundstücke ihrer Herrschaft im Bau hatten.[1])

Die geliehenen Güter waren häufig untheilbar; eine Veräußerung durfte nur mit Einwilligung des Grundherrn stattfinden. Von jeder Handänderung mußte der Handlohn, An- und Ableit, laudemium, entrichtet werden. Nach der Reception des römischen Rechtes wurden bisweilen die Bestimmungen über die Emphyteuse auf diese Nutzungsrechte übertragen, welche von Geschlecht zu Geschlecht sich fortvererbten und so die wirthschaftliche Grundlage für den Bauernstand bildeten, wie die Lehnsberechtigung die Basis der hervorragenden Stellung des Adels gewesen ist.

§. 144.

Die zeitlichen Nutzungsrechte.

Außer den Schriften über die Gewere zu §. 141: v. Brünneck, Zur Geschichte der Miethe und Pacht in den deutschen und germanischen Rechten des Mittelalters, Zeitschr. f. RG. XIV (1880), S. 138—190. —

---

[1]) Glosse zum sächs. Lehnr. 41: Meine bawren, die do in meinem dorfe sitzen, die sint mein, und die ecker die sie haben, die sint auch mein. Nun mag ich meinen bawren nicht davon treiben, er verwürk es denn mit sonderlichen sachen. Und woelt ich in denn davon treiben mit unredlichen sachen, der bawer blieb billicher bei seiner gewer, wann das ich in darvon treiben moecht, obwol der bawer die gewer von mir hette.

v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht, 1867, vgl. Stobbe, Krit. Vierteljahrsschr. IX (1867), S. 284—322; Platner, Der Wiederkauf, Zeitschr. f. RG. IV (1864), S. 123—167; Roth, Die Hausbriefe des Augsburger und Regensburger Rechtes, Zeitschr. f. RG. X (1872), S. 354—357; Bischoff, Ueber Verpfändung der Haus- und Grundbriefe, das. XII (1876), S. 37 bis 46; Kohler, Pfandrechtliche Forschungen, 1882.

Außer den Nutzungsrechten von immerwährender Dauer bildeten sich im deutschen Rechtsleben auch zeitlich beschränkte Nutz- und Gebrauchsrechte an Liegenschaften zur Befriedigung vorübergehender Bedürfnisse aus. Zu den dinglichen Rechten dieser Art zählte einmal das Leibzuchts-, Leibgedings- oder Advitalitätsrecht, jus precarium, d. i. ein Nutzungsrecht auf die Lebensdauer des Berechtigten, ferner das Mieth- und Zeitpachtrecht unter der Voraussetzung, daß durch Gewohnheit in Stadt oder Land der Satz: Kauf bricht nicht Miethe, Geltung gewonnen hat,[1]) endlich das ältere Satzungs- oder Nutzpfandrecht. Die Ausbildung des letzteren hing mit dem Zinsenverbot für Christen zusammen. Als Ersatz dafür, daß er des Geldgenusses entbehrte, statt der Zinsen mochte sich ein Geldgeber das Recht, den Nutzen einer Liegenschaft des Schuldners zu ziehen, einräumen lassen. Hierin lag die Bedeutung der sogenannten älteren Satzung. Bei der Bestellung eines solchen Nutzpfandrechtes konnten übrigens verschiedene Nebenverabredungen getroffen werden. So kam häufig die Bestimmung vor, daß der Satzungs-

[1]) Nach dem Eisenacher Rechtsbuch III, 31, womit Purgoldt's Rechtsbuch II, 46 übereinstimmt, war der Satz im Landrechte, worunter vermuthlich das sächsische Recht zu verstehen ist, begründet, nicht aber in dem Stadtrechte, nämlich von Eisenach. Hat eyn man sin hucz adir eigin vormit, verkoift her daz, der kouf tued die mite abe. Stadt recht. Abir noch lant rechte wolde en der abetribin, der es gekofft had, daz en sal nicht sin: wan her ist sin ingedinge nehir zcu bewisene uf den heilgin zcu eyn jar zcinse adir zcu ein halbin, danne ez yenir breche moge.

gläubiger nicht berechtigt sein sollte, die Rückzahlung der Schuld zu verlangen, in Folge dessen die Dauer des Pfandrechtes ausschließlich von dem Willen und Zahlungsvermögen des Schuldners abhing, was thatsächlich nicht selten zu einer sogenannten ewigen Pfandschaft geführt hat. Ferner wurde mitunter festgesetzt, daß der Satzungsgläubiger zu seiner Befriedigung wegen der Forderung nur an die verpfändete Liegenschaft, nicht auch an die übrigen Güter des Schuldners sich sollte halten können. Von der älteren Satzung oder dem Nutzpfandrecht durchaus verschieden entstand namentlich in den Städten eine Satzung, welche die neuere genannt wird und in solchen Fällen, wie es scheint, Anwendung fand, wo nur auf kürzere Zeit mit einem Darlehen ausgeholfen werden sollte. Diese neuere Satzung gab nämlich dem Gläubiger bloße Sicherheit für seine Forderung, nicht auch einen Ersatz für das Ausstehen seines Geldes. Er erwarb kein Recht an dem Gegenstande der Satzung, wohl aber einen Anspruch auf gerichtliche Veräußerung oder Uebereignung desselben zu seiner Befriedigung, und deshalb durfte der Verpfänder ohne des Gläubigers Einwilligung die Sache weder verkaufen,[1]) noch belasten, ein Haus nicht einmal vermiethen. Die gleiche Wirkung verband sich nach dem Rechte mancher Städte und Länder mit der Uebergabe des Haus- oder Grundbriefes an den Gläubiger, und dieser Brauch hat sich örtlich noch lange Zeit erhalten, während unter der Herrschaft des fremden Rechtes das neuere Satzungsrecht durch die zwar ähnliche, aber doch verschiedene römische Hypothek verdrängt wurde.

---

[1]) Ein Verkauf ohne die Zustimmung des Satzungsgläubigers würde letzterem, wenigstens nach Magdeburgischem Rechte, die Befugniß gegeben haben, binnen Jahr und Tag Widerspruch zu erheben. Magdeburger Schöffenurtheil bei Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen I, 222—224.

§. 145.

Die Auflassung und das Grundbuchsrecht.

Albrecht, Die Gewere, 1828, S. 63—78; Beseler, Die Lehre von den Erbverträgen I (1835), S. 19—47; Sandhaas, Zur Lehre von der Uebertragung dinglicher Rechte an Grund und Boden in seinen Germanistischen Abhandlungen, 1852, S. 1—77; Michelsen, Ueber die fistuca notata und die germanische Traditionssymbolik, 1856; Merkel, Das firmare des bairischen Volksrechtes, Zeitschr. f. RG. II (1863), S. 101—174; Stobbe, Ueber die Salmannen, Zeitschr. f. RG. VII (1868), S. 405—438; Bülowius, Utrum ad dominium rerum immobilium transferendum secundum jus Sax. medii aevi resignatione solemni in iudicio opus fuerit. Königsberg. Diss. 1870; Stobbe, Die Auflassung des deutschen Rechtes, Dogmat. Jahrb. XII (1873), S. 137—272; Haiß, Traditio und investitura, 1876; Sohm, Zur Geschichte der Auflassung in den Festgaben zu Thöl's Jubiläum, 1879, S. 79—118; Bewer, Sala, traditio, vestitura, 1880. Vgl. Lehmann, Die altnordische Auflassung, Zeitschr. f. RG. XVIII (1884), S. 84—115. — Freih. v. Haan, Studien über Landtafelwesen, 1866; v. Maasburg, Die Entwicklung des Institutes der öffentlichen Bücher in Böhmen, 1877.

Von jeher war im deutschen Rechte für eine gewisse Publicität der Rechtsverhältnisse an Grund und Boden Vorsorge getroffen, indem einzelne Veränderungen, wie der Eigenthumswechsel unter Lebenden und die Begründung liegenschaftlicher Rechte, öffentlich in einer für Jedermann wahrnehmbaren Weise vollzogen werden mußten.

Obgleich schon durch den Kauf, wie auch durch einen Tausch oder in Folge einer Schenkung das Eigenthum erworben wurde, mußte doch der Verkäufer noch vor versammeltem Gericht an ächter Dingstatt oder vor Zeugen auf offener Straße laut und sichtbar seines Eigenthums sich begeben. Diese öffentliche Entäußerung mit Mund und Hand, d. h. mit ausgereckten Fingern, oder mit Mund und Halm, Sala, Auflassung, traditio, exfestucatio genannt und möglicher Weise zu Handen eines

Andern, eines Salmannes vorgenommen, hatte insbesondere den Zweck, Gelegenheit zum Widerspruch Dritten zu geben und gleichzeitig den Ausgangspunkt für die Verjährung ihrer etwaigen Rechte zu gewinnen.[1]) Bei einer gerichtlichen Auflassung insbesondere scheint bisweilen der Vorgang folgender gewesen zu sein: Der Käufer frug den Verkäufer, ob er ihm das Gut verkauft habe; war diese Frage bejaht worden, so forderte das Gericht einen Jeden auf, der sich für berechtigt hielt, Einsprache zu erheben. Blieb diese Aufforderung erfolglos, so verurtheilte das Gericht den Verkäufer, die Auflassung vorzunehmen. Dieser Bescheid erging, ohne daß ein Rechtsstreit, und würde er auch nur zum Schein geführt worden sein, vorausgegangen wäre. An die Auflassung schloß sich weiter die Gewere oder vestitura an, die darin bestand, daß dem neuen Eigenthümer das Gut mittelst „Torf und Zweig" oder, falls es ein Haus war, durch einen aus dem Thürpfosten gehauenen Span zur Benützung übergeben wurde, oder daß derselbe sich in den Besitz setzte, indem er drei Gäste bewirthete, ein Feuer anzündete, oder etwa mit dem Pfluge um die Grenzen fuhr. Der Gewere folgte

---

[1]) Brünner Schöffenbuch 322: Hereditatum resignatio est coram judicio contestato in publico facienda. Et hoc ideo, si ad hereditatem resignandam vel personam resignantem alicui competat aliqualis jurisdictio, ille per impetitionem resignationem prohibeat: quod si contingat, non admittatur resignatio, nisi prius fiat impetitionis disbrigatio. Facta autem resignatione, qui possessor hereditatis ipsam anno et die tenuerit et libere ab impetitione possedit: impetitio postea per quemcumque facta cassa est et vana; infra autem dictum tempus, quod continet praescriptionem, quae in iure civili est annua et diurna, tenetur venditor emtori hereditatem resignatam ab omnibus impetitionibus disbrigare. Impetens etiam, si post impetitionem factam anno et die continue quieverit nec causam impetitionis judicialiter tractaverit, ratione praescriptionis interveniente privabitur ipso iure.

endlich noch eine dreitägige Besitzung des Gutes durch den neuen Erwerber oder einen Bevollmächtigten.

Nachdem es üblich geworden, was seit dem dreizehnten Jahrhundert der Fall war, gerichtliche Auflassungen in ein Buch, das Stadt-, Urbarbuch oder die Landtafel einzutragen, verloren sich allmälig die Förmlichkeiten mit der Hand oder dem Halm,[1]) ferner kam die Einweisung sammt dem dreitägigen Besitz in Abgang, endlich aber büßte auch das Kaufgeschäft seine frühere Wirkung ein: die Buchung des vor Gericht oder dem Stadtrath in Worten erklärten Verzichtes übertrug nunmehr das Eigenthum. Und was für den Eigenthumsübergang galt, fand auch Anwendung auf die Begründung von liegenschaftlichen Rechten, namentlich die Satzung.

In einigen Ländern und Städten erhielt sich die gerichtliche Auflassung oder das Grundbuchsrecht gegenüber dem römischen Rechte. Als gemeines Recht drang jedoch letzteres auch auf diesem Gebiete durch. Als aber unter seiner Herrschaft, namentlich in Folge seines Hypothekenrechtes, der Realcredit aufs Tiefste sank, sah sich seit dem Ende des siebzehnten Jahrhunderts die Gesetzgebung in den einzelnen Territorien genöthigt zu eingreifenden Aenderungen, wobei an das verdrungene einheimische Recht wieder angeknüpft wurde, insofern Grundbücher eingeführt worden sind, denen übrigens eine erweiterte rechtliche Wirksamkeit beigelegt wurde.

§. 146.

Die Bannrechte.

Mittermaier, Grundsätze des deutschen Privatrechtes II (1847), §. 510. 528. 529.

---

[1]) Rechtsbuch n. Dist. I, 31, §. 1: Wurde ouch vorgessen, daz man dy finger nicht ufreckte, daz en schadet ouch nicht; wen her is mit worten uflisz unde wenne dy gehort werden, so ist is doch gnugk.

Unternehmender Sinn und schöpferische Thätigkeit im wirthschaftlichen und gewerblichen Leben führten zur Entstehung einer Reihe von sogenannten Bannrechten. Die Urheber von Anlagen und Einrichtungen gewannen das Recht, Handlungen einträglicher Art, welche mit der Gründung im Zusammenhange standen, innerhalb eines bestimmten Gebietes ausschließlich vorzunehmen oder jedem Andern zu verbieten. Bisweilen unterwarfen sich die Bewohner eines Bezirkes aus freien Stücken sofort diesem Banne; in anderen Fällen setzte ein Unternehmer, unterstützt von seiner sonstigen Stellung als Leib- und Grundherr, eigenmächtig die Anerkennung seines Rechtes durch, jedenfalls wurde, was thatsächlich seit unvordenklicher Zeit geübt worden war, als Recht für die Zukunft geschützt. So erwarb, wer eine Mühle baute, das ausschließliche Recht, daß in einem gewissen Umkreise das Getreide in seiner, der Bannmühle gemahlen wurde, wer einen Backofen errichtete, wurde berechtigt, daß nur in seinem Ofen das Brod innerhalb eines Bezirkes gebacken werden durfte, die Anlage einer Weinkelter hatte das Bannrecht zum Keltern der Trauben im Gefolge, mit Brauhäusern wurde der Bierzwang verbunden, vermöge dessen alle Bewohner einer Gegend oder wenigstens die Wirthe gehalten waren, ihren Bedarf an Bier von dort oder aus den Schankstätten des Brauherrn zu beziehen. Häufig führte auch die erste Anlage oder Anpflanzung eines Weinberges zum ausschließlichen Weinschank in der Umgegend, und dieser Weinzwang wurde da und dort sogar zu dem Rechte gesteigert, daß in gewissen Jahreszeiten jeder Inwohner ein bestimmtes Maß Wein, den sogenannten Bannwein, zu dem festgesetzten Preise abnehmen mußte.[1])

---

[1]) Und wanehe der wein binnen der vorgenannten zeith nytt ausgehet, so soll, nach der Weisung der Schöffen zu Hetzerodt an der Untermosel, der boeth im dorff vmbgaen zu hauss und einem icklichen

Während die genannten Bannrechte von Einzelnen erworben wurden, auf dem Lande wie in Städten, legten sich in letzteren die daselbst befindlichen gewerblichen Genossenschaften den Zunftbann bei, das Recht, allen Jenen, die der Innung, Gilde oder Zunft nicht als Meister angehörten, den Bönhasen oder Pfuschern im Weichbild und innerhalb der Bannmeile den Gewerbebetrieb, sowie die Anlage von Werkstätten und Niederlagen zu verbieten, auch Fremden das Einbringen und den Verkauf solcher Waaren außer der Marktzeit zu verwehren und die widerrechtlich eingeführten Gegenstände zu pfänden.

Die Erinnerung an das Verdienst, das sich der erste Erbauer eines Backofens oder einer sonstigen Anlage um den gemeinen Nutzen erworben hatte, war längst entschwunden, während die Bannrechte fortdauerten. Dabei gab ihre rücksichtslose Ausbeutung zu Beschwerden häufig wohlbegründeten Anlaß. Als man schließlich in diesen Vorrechten Einzelner nur Schranken für die natürliche Freiheit Aller erblickte, war die Zeit der Abrechnung gekommen. Auch hier ging Josef II. voran, indem er 1789 die Mehrzahl der Bannrechte aufhob. Der Zunftbann blieb noch geraume Zeit erhalten; erst in unserm Jahrhundert mußte er einer neuen Gewerbeordnung oder dem Princip der Gewerbefreiheit weichen. Inzwischen aber hat der Begriff des Bannrechtes von Neuem Körper und Leben gewonnen in Gerechtsamen anderer Art, in dem geistigen Urheber-, Erfinder-, Musterschutz- und Markenrecht. Damit jedoch

sein gepurre und anzahl in sein hauss tragen; ob es aber sach were, dass sich yemandt daran weihert, und sulchen wein von dem boethen nytt entfangen und nehmen wulle, soe mach alsdann der boede ime den wein in den sewtrog (nach anderen Weisthümern in das Hühnerloch) schoeden, soll dan der boethe denselbigen man pfenden vor hauptgeld und die boess. Grimm, Weisthümer 3, 802.

diese Bannrechte der Neuzeit nicht wieder gleich einer ewigen Krankheit sich vererben, ist ihnen von vorneherein nur eine beschränkte Dauer gegönnt.

Die Eigenthumsverfolgung bei beweglichen Sachen.

§. 147.

Das Unterwindungsrecht und der Anefang.

Budde, De vindicatione rerum mobilium germanica, 1837; Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens I (1857), S. 42—48. 86—96. 252—258; Sohm, Der Proceß der lex Salica, 1867, S. 55—121; Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des MA., 1869, S. 57. 90—132; Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im MA. I (1879), S. 824—839.

Für die Verfolgung eines Gegenstandes fahrender Habe, einer trag- oder treibbaren Sache, die dem Eigenthümer wider oder ohne seinen Willen abhanden kam, galt folgendes Recht. Fand der Eigenthümer die entwendete Sache, indem er ihrer Spur nachging, vor der dritten Nacht, so durfte er Selbsthilfe gebrauchen und seine Sache mit Gewalt dem Besitzer, der vermuthlich noch der Dieb oder Räuber war, entreißen. Traf er dagegen erst später auf offener Straße oder auf dem Markte die Sache, so durfte er dieselbe, indem er sie als ein ihm gestohlenes oder geraubtes Gut in Anspruch nahm, blos anhalten unter der Aufforderung an den Besitzer, entweder gutwillig die Sache herauszugeben oder mit ihm vor Gericht zu kommen. Diese Handlung hieß in der volksthümlichen Rechtssprache der Anefang, in der alten Gesetzessprache intertiatio oder in tertiam manum missio, eine Bezeichnung, welche mit dem Rechte des Anefangenden vor Gericht im Zusammenhange stand, indem,

falls der Besitzer die Sache herauszugeben sich weigerte und es zu einer gerichtlichen Verhandlung kam, der Anefangende nach Urtheil und Recht selbstdritte zu der Sache sich ziehen, d. h. durch einen unter Anpackung der Sache selbstdritte zu leistenden Schwur sein Recht an derselben darthun durfte. Das Anpacken der Sache war wesentlich dabei und deshalb genau vorgezeichnet. Handelte es sich beispielsweise um ein Pferd, und der Pferdediebstahl scheint sehr häufig gewesen zu sein, so sollte der Anefangende seinen rechten Fuß auf den linken Huf setzen und mit der linken Hand das rechte Ohr halten, was sich ein Thier nur von seinem Herrn ruhig gefallen lassen mochte. Der Schwur selbstdritte, womit der Anefangende die in Anspruch genommene Sache gewann, konnte übrigens hinausgeschoben werden dadurch, daß der Besitzer auf einen Gewähren sich berief, von dem er den Gegenstand gekauft hatte und gegen welchen der Anefang wiederholt werden mußte; ferner konnte der Schwur des Anefangenden gänzlich ausgeschlossen werden dadurch, daß der Besitzer selbst oder einer der Gewährsmänner ursprünglicher Eigenthümer der Sache zu sein behauptete, in welchem Falle er näher war mit seinem Eide die Sache zu behalten, denn jener, sie ihm abzugewinnen.

Der Anefang, zu dessen Vornahme im dreizehnten Jahrhundert die Gegenwart eines Gerichtsboten verlangt wurde, blieb im Gebrauche, bis das fremde Recht zur Herrschaft gelangte. Uebrigens wurde in Sachsen seit Johann von Buch's Lehre[1]) nicht mehr gefordert, daß die Sache wider oder ohne

---

[1]) Richtsteig Landr. 11, §. 4: Wete aver dat itlike secgen, dat anevank an neneme dinge tu rechte gesein moge, wen an deme dat vorstelen odder genomen si. Des is nicht, den en islik mut sic des sinen wol mit rechte *unterwinden* war het süt. Vgl. Sachsensp. III, 22, §. 3: Unterwinden mut sik ok wol en man sines gudes, svar he't

seinen Willen dem Eigenthümer abhanden gekommen sei, womit eine Annäherung an die römische rei vindicatio erfolgt war.

§. 148.

Die Rechtsregel: Hand muß Hand wahren.

Heusler, Die Beschränkung der Eigenthumsverfolgung bei Fahrhabe und ihr Motiv im deutschen Rechte, Gratulationsschr. 1871 und auszugsweise in seiner Gewere S. 487—502; Kern, Entwicklung des Grundsatzes „Hand muß Hand wahren", Bresl. Diss. 1881.

Hatte der Eigenthümer einen Gegenstand fahrender Habe selbst aus seinem Besitze in die Hand eines Andern gebracht, sei es, daß er sie als Pfand versetzt, zum Gebrauche geliehen oder zur Aufbewahrung übergeben hatte, und war dieselbe auf irgend eine Weise aus der zweiten Hand in den Besitz eines Dritten gekommen, so konnte der Eigenthümer nur an seinen Vertrauensmann mit einer Ersatzklage sich halten. Dem dritten Besitzer gegenüber war er klaglos; denn des Anefangs konnte er sich nicht bedienen, da ihm die Sache weder geraubt, noch gestohlen war.[1]) Der Rechtssatz aber, daß der Eigenthümer nur an den sich halten konnte, dem er die Sache gegeben, fand seinen Ausdruck in dem Sprichworte: Hand muß Hand wahren.

---

süt, mit rechte, dat man ime mit unrechte vor unthalde over bescedene tiet.

[1]) Sachsensp. II, 60, §. 1: Svelk man enen anderen liet oder sat perde oder en kleid oder ienegerhande varende have, to svelker wis he die ut von sinen geweren let mit sime willen, verkoft sie die, die sie in geweren hevet oder versat he sie oder verspelet he sie oder wert sie ime verstolen oder afgerovet: jene die sie verlegen oder versat hevet, die ne mach dar nene vorderunge up hebben, ane uppe den, deme he sie leich oder versatte.

Als in der Folge bei dem Anefang von der ursprünglichen Voraussetzung, daß die Sache geraubt oder gestohlen sein mußte, abgesehen wurde, bot ihm gegenüber, wie auch gegenüber der bald darauf an die Stelle getretenen römischen Vindication die Rechtsregel: Hand muß Hand wahren für den redlichen dritten Erwerber den Inhalt einer wirksamen Einrede. Auf Herausgabe der Sache belangt, mochte er den klagenden Eigenthümer an seinen Vertrauensmann weisen mit den Worten: Trau, schau wem oder wo man seinen Glauben gelassen, da muß man ihn wieder suchen, und diese Verweisung war von dem entsprechenden Erfolge begleitet. Nach der Rechtsanschauung, die sich inzwischen im Volke gebildet hatte, schien derjenige, welcher dem Besitzer einer Sache das Eigenthum zutraute, mehr Anspruch auf Schutz zu haben als der wirkliche Eigenthümer, von dem einer unverläßlichen Hand der Besitz überlassen worden war. Letzterer sollte bei einem solchen Zusammentreffen der Umstände mit seinem übelangebrachten Vertrauen zurückstehen. Zu diesem älteren, die Verfolgung des Eigenthums an fahrender Habe beschränkenden Rechtsgedanken gesellte sich sodann noch ein zweiter jüngeren Ursprunges: wer eine Sache offen, insbesondere von einem zum Verkaufe befugten Gewerbsmanne erworben, sollte ebenfalls des Schutzes genießen gegenüber dem etwaigen Eigenthümer, selbst wenn letzterem der Gegenstand entwendet worden wäre.

Beide Rechtsgedanken haben im Gegensatze zum römischen Rechte theils sich erhalten, theils in der Gesetzgebung[1]) neuerlich ihre Anerkennung gefunden.

---

[1]) Beide Rechtssätze enthält das Oesterr. allg. bürg. Gesetzbuch §. 367: Die Eigenthumsklage findet gegen den redlichen Besitzer einer beweglichen Sache nicht statt, wenn er beweiset, daß er die Sache entweder in einer öffentlichen Versteigerung oder von einem zu diesem Verkaufe befugten

Das Recht der Schuldverhältnisse.

Grimm, RA. S. 600—621; Löning, Der Vertragsbruch im deutschen Rechte, 1876. Vgl. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht I, Altschwedisches Obligationenrecht 1882.

§. 149.

Das Versprechen als Verpflichtungsgrund.

Siegel, Das Versprechen als Verpflichtungsgrund, 1873, vgl. F. Hofmann, Die Entstehungsgründe der Obligationen, insbesondere der Vertrag mit Rücksicht auf Siegel's „Das Versprechen als Verpflichtungsgrund", 1874. — Witte, Die bindende Kraft des Willens im altdeutschen Obligationenrecht, Zeitschr. f. RG. VI (1867), S. 448—486. — L. Seuffert, Zur Geschichte der obligatorischen Verträge, 1881, S. 87 ff., vgl. v. Stintzing, Münchener Vierteljahrsschr. XXIII (1881), S. 489—511.

Im Sinne der Deutschen war das Versprechen, welches aus eigenem Entschlusse Einer dem Andern gab, der Rechtsgrund für seine Verpflichtung. Ein Mann ein Mann, ein Wort ein Wort, urtheilte das Volk und variirte diesen Gedanken in verschiedenen Wendungen. Zusagen steht im freien Willen, aber dem Halten ist ein Seil über die Hörner geworfen; denn es hätte wider die Treue und Ehre verstoßen, durch sein Wort zu täuschen, und unvereinbar wäre es mit dem Glauben gewesen, durch das Wort eines Andern getäuscht zu werden.[1])

Geschäftsmanne oder gegen Entgeld von Jemandem an sich gebracht hat, dem sie der Kläger selbst zum Gebrauche, zur Verwahrung oder in was immer für einer andern Absicht anvertraut hatte.

[1]) So wiesen die Schöffen oder Eidschwörer im Münsterthal in Tirol 1427 zu Recht: Item alle redlichen käuf, daz redlichen und ungevärlichen zugât, daz sol kraft und macht haben von geding, gricht, landzrecht, und was ainer dem andern verspricht und verheisst, daz sol man mit recht pillich halten, won ainer sol vorhin wissen, was

Wurde das Versprechen in einer Zwangslage gegeben, so fehlte ihm allerdings die bindende Kraft; indeß je vornehmer Einer war, um so eher hielt er sich auch in einem solchen Falle, trotz Gefangenschaft oder Leibesnoth gebunden, so daß die Behauptung, ein König sei mehr als ein Anderer Sclave seines Wortes, der Wahrheit nicht entbehrte.

Als im fünfzehnten und sechzehnten Jahrhundert die Nothwendigkeit eintrat, mit dem aufgezwungenen römischen Rechte sich auseinanderzusetzen, wurde das aus eigener Initiative gegebene Versprechen entweder als eine der „Worte und Zierlichkeiten" entkleidete Stipulation, oder aber, was häufiger und später allgemein der Fall gewesen, als ein pactum nudum aufgefaßt. Letzteres war nach römischem Rechte freilich unklagbar, und nur wenige unter den Rechtsgelehrten hatten sich von ihres Volkes Eigenart so viel bewahrt, daß sie mit Rücksicht auf Treue und Glauben trotz dem römischen Rechte die Klagbarkeit behaupteten, während Andere, um dem Bedürfnisse des Lebens gerecht zu werden, wenigstens bedingt für die Gewährung einer Klage eintraten, falls nämlich mit Ernst und Ueberlegung das Versprechen gegeben worden wäre. Dies aber wurde angenommen, wenn das Versprechen in einem Handgelübde wiederholt worden, beim pactum geminatum, oder vor Gericht abgelegt war, beim pactum judiciale, oder endlich unter Kaufleuten gegeben worden, beim pactum mercatorium. Der Widerstreit der Meinungen in dieser für den Verkehr so wichtigen Frage dauerte geraume Zeit und wurde zu Gunsten der Klagbarkeit erst im Verlaufe des siebzehnten Jahrhunderts entschieden, als

---

ainer tun oder lassen mag und was sein sach ist; niemant sol den andern täuschen, niemant sol getäuscht werden noch getäuscht sein. Oesterr. Weisth. IV (1880), S. 350, 43 ff.

man überhaupt begann, des heimischen Rechtes sich zu erinnern, und zugleich bedacht war, es wieder zur Geltung zu bringen.

Inzwischen ist übrigens unter dem Einflusse der römischen Begriffsbestimmung des pactum als duorum vel plurium in idem placitum consensus in der Rechtswissenschaft auch das Bewußtsein, daß das Versprechen in dem Vertrage den eigentlichen Verpflichtungsgrund bilde,[1]) abhanden gekommen. In Folge dessen galt vor ihrem Forum ein bloßes Versprechen nothwendig als unverbindlich wie untauglich eine Verpflichtung zu begründen, bis auch gegen diese Verirrung in neuester Zeit mit Erfolg angekämpft wurde.

§. 150.

Die Befestigung einer Schuld.

Bluhme, Ueber die Bekräftigungsformeln der Rechtsgeschäfte, besonders der Contracte vom sechsten bis neunten Jahrhundert, Jahrb. f. g. d. R. III (1859), S. 197—226; R. Löning, Ueber Ursprung und rechtliche Bedeutung der in den altdeutschen Urkunden enthaltenen Strafclauseln, Habschr. 1875, vgl. Val de Lièvre, Launegild und Wadia — aus dem langobardischen Rechte, 1877; Pappenheim, Launegild und Garethinx 1882, Gierke's Untersuchungen XIV; Val de Lièvre, Revision

[1]) Was noch von Perneder (s. oben S. 95, Note 2) in seinen Institutionen Buch 3, Tit. 16 im Anschlusse an seine Ausführung über den Einfluß der Leoninischen Constitution auf die Stipulation, „diese Solennität und zierlichkeit (ist) durch die neuere recht nachgelassen worden, auch also fürsehen und geordnet, das die vollkommenheit mündlichen versprechens allein auf ainmüthiger mainung und verwilligung der parteyen, so einander ichts zusagen oder verhaißen, steen und beruhen", so scharf hervorgehoben wurde, indem er also fortfährt: „Es ist auch hierin allein an dem Versprechen oder Verpflichten gelegen, und wo die Verheißung gewiß und unzweifentlich ist, bedarf es ferner, was der, dem dieselbe Verheißung beschehen, davor oder darnach geredet, keins Disputirens", und in dem Summarium dazu sagt: „das zu ayner mündlichen Versprechung anders nichts denn des Theils Bewilligung gehörig".

der Launegildtheorie, Zeitschr. f. RG. XVII (1883), S. 15—54. — Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechtes, 1855 (über Klagbarkeit, Form, Verstärkung und Beweis der Verträge), S. 1—111. — R. Löning, Der Vertragsbruch im deutschen Rechte, 1876; W. Sickel, Die Bestrafung des Vertragsbruches und analoger Rechtsverletzungen, 1876. — Siegel, Das Versprechen als Verpflichtungsgrund, S. 26—38; Stobbe, Reuerecht und Vertragsschluß nach älterem deutschen Rechte, Zeitschr. f. d. RG. XIII (1878), S. 209—259.

Wiewohl ein in schlichten Worten oder einfacher Rede gegebenes Versprechen zur Verpflichtung seines Gebers genügte, so geschah doch von seiner Seite in aller Regel ein Uebriges zur Stätigung, Bestärkung, Befestigung oder Sicherung der Schuld.

Das Gewöhnlichste war, daß ein Schuldner bei seiner Treue oder Ehre unter Darreichung seiner Hand zu halten gelobte, was er zuvor versprochen. Statt des ausdrücklichen Gelöbnisses in Treuen, der Angelobung oder des Handgelübdes genügte übrigens gewohnheitsmäßig der bloße Handschlag, insbesondere, wenn ein Versprechen wechselseitig gegeben worden war. Wer die Treue nicht einlöste, trotz Handschlag nicht Wort hielt, galt als ehrlos und es trafen ihn die mit der Ehrlosigkeit verbundenen Nachtheile. Der Brauch aber, daß der Gläubiger den treulosen Schuldner öffentlich einen Schelmen schalt in Wort und Bild, in einem sogenannten Schandgemälde, wurde von Reichswegen im Jahre 1577 aufgehoben.

Stärker noch als ein Handgelübde war der Eid; der Schuldner schwörte bei Gott und seinen Heiligen, daß er halten wolle, was er versprochen. Wer wider seinen Eid handelte, wurde als ein Meineidiger bestraft mit dem Verluste der Hand oder der Schwurfinger. Dasselbe war der Fall, wenn ein Handgelübde an Eidesstatt abgeleistet wurde. Uebrigens wurden auch Handgelübde und Schwur nebeneinander gebraucht.

Wie allgemein angewendet die beiden Bestärkungsmittel waren, zeigen die hundertfältigen Beschwerden, welche 1521 zu Worms von den Ständen zusammengestellt wurden; in einer derselben wird Klage geführt, daß mit Rücksicht auf die Handtreue an Eidesstatt und den promissorischen Eid die geistlichen Gerichte ihre Jurisdiction derart ausgedehnt hätten, daß der weltlichen Gerichtsbarkeit in Schuldsachen der Laien gänzliche Verdrängung drohe.[1])

Ein beliebtes Mittel, ein wechselseitiges Versprechen oder einen zweiseitigen Vertrag zu stätigen, war neben dem Handschlage der Leit- oder Weinkauf, welcher darin bestand, daß beide Theile mit Freunden das Geschäft „beweinten" oder Eins darauf tranken; der Kauf- und Miethvertrag insbesondere wurde häufig auch gestätigt dadurch, daß der Käufer oder Miether eine Angabe, Arrha entrichtete oder zum Frommen der Armen Etwas, den sogenannten Gottes- oder Heiligengeistpfennig, widmete. Damit wurde hier die noch immer einseitig wandelbare Schuld unwandelbar oder, mit anderen Worten, das Reuerecht ausgeschlossen, welches bis dahin das Volk jedem der beiden Theile, da er ja mit der Lösung seiner Verbindlichkeit zugleich einen Anspruch aufgab, zugestehen zu dürfen glaubte. Indeß wurde an manchen Orten auch nach bezahlter Arrha gegen ihren Verlust, beziehungsweise gegen Erstattung des doppelten Betrages noch für kurze Zeit ein Reuerecht eingeräumt. Solchen Falls war aus dem Haftgeld eine Wandelpön oder Reubuße geworden, die selbst gegenüber dem römischen Rechte da und dort sich erhalten hat.

Was unter vier Augen versprochen worden, konnte endlich stät gemacht werden durch die Beurkundung vor Gericht, vor

---

[1]) Die Stelle wurde oben S. 97, Note 1 mitgetheilt.

Zeugen, wozu in vielen Städten eigens gewisse Bürger, „die Genannten", bestimmt waren, oder in einem gesiegelten Briefe. Dadurch wurde die Schuld eine unläugenbare, während ohne eine solche Bekräftigung der Beklagte, auf Erfüllung belangt, läugnen konnte und, falls er es that, nach dem deutschen Beweisrechte sich frei schwören durfte.[1])

§. 151.

Die Haftung für Geldschulden und die besonderen Sicherstellungsmittel.

Müller, Ueber die germanische Bürgschaft mit besonderer Rücksicht auf das jütische Low, Zeitschr. f. d. R. I (1839), S. 321—350; Paulsen, Beitrag zur Lehre von der Bürgschaft aus dem nordischen Rechte, das. IV (1840), S. 124—147; Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechtes, 1855 (die Bürgschaft, das Versprechen zur gesammten Hand und das Einlager), S. 115—206; Platner, Die Bürgschaft, 1857; Heusler, Bürge und Selbstzahler, Zeitschr. f. schweiz. R. IX (1861), S. 68—88. — Erhard, Das Einlager, Höfer's Zeitschr. f. Archivkunde I (1834), S. 259 bis 289; Friedländer, Das Einlager, 1868.

Ein Schuldner haftete mit Leib und Gut; reichte seine Habe nicht aus, so mußte er selbst herhalten. Hinter der Realexecution stand die Personalexecution. Der zahlungsunfähige Schuldner wurde seinem Gläubiger, der ihn dabei am Kragen packte, zugeeignet, damit er als Knecht seine Schuld abverdiene. Aus dieser Uebergabe zu Hand und Halfter oder der Privathaft ging später die öffentliche Schuldhaft hervor, die Gefangenschaft im Schuldthurm oder im Stock und Pflock. Sie durfte jedoch nur kurze Zeit, beispielsweise vierzehn Tage währen, worauf der Schuldner gegen sein eidlich bekräftigtes Versprechen, den dritten

[1]) Sachsenspiegel I, 18, §. 2, oben S. 26, Note 1.

Theil seines Verdienstes an den Gläubiger zur Tilgung der Schuld abzuliefern, entlassen werden mußte. Am längsten hat sich eine zeitliche Schuldhaft mit Rücksicht auf Wechselschulden erhalten; einseitige Humanität für den Schuldner hat in neuerer Zeit die Personalhaft auch in dieser Anwendung aufgehoben, so daß gegenwärtig nur noch eine Realexecution für Schulden begründet ist.

Trotz der strengen Haftung des Schuldners suchte schon mit Rücksicht auf den möglichen Eintritt seines Todes und die beschränkte Haftung des Erben ein Gläubiger noch auf verschiedene Weise sich sicherzustellen. Zu diesem Zwecke diente einmal die Bürgschaft, welche nach deutschem Rechte einen zweiten Selbstschuldner oder Zahler dem Gläubiger gab. Letzterer brauchte nicht erst seinen eigentlichen Schuldner auszuklagen; er durfte sich sofort an den Bürgen halten.[1] Ein anderes Mittel war das Versprechen des Einlagers, Einreitens, Leistens, der Geiselschaft, obstagium, welches namentlich von wohlhabenden und vornehmen Schuldnern seit dem zwölften Jahrhundert gegeben zu werden pflegte. Der Schuldner verpflichtete sich, wenn nicht rechtzeitig gezahlt würde, sofort oder auf Mahnung, meist mit einem Gefolge, an einen bestimmten Ort in eine Herberge sich zu begeben und so lange daselbst zu verbleiben, bis der Gläubiger befriedigt wäre. Das Einlager mit seinen Trinkgelagen[2] war äußerst kostspielig, weshalb die Verwandten und Freunde Alles aufbieten mußten, daß ihm durch eine Befriedigung des Gläubigers ein rasches Ende bereitet werde. Die Ausschreitungen aber, welche sich Geiseln in ihrer Völlerei zu Schulden kommen ließen, hatten zur Folge, daß das Einlager aus polizeilichen Gründen

[1]) Dazu — sagt das Sprichwort — hat man einen Bürge, daß man ihn würge, oder Bürgen soll man würgen.

[2]) Wofür das Wort galt: Geiselmahl, köstlich' Mahl.

von Reichswegen im Jahre 1577 für immer aufgehoben wurde. Neben Liegenschaften konnte ferner der Gläubiger auch fahrende Habe als Handpfand von dem Schuldner sich versetzen lassen. Trotz der Satzung bestimmter Vermögensgegenstände mußte aber der Gläubiger, falls er nicht befriedigt wurde, den Schuldner erst ausklagen, bevor er die gerichtliche Veräußerung der versetzten Gegenstände verlangen konnte. Die Langsamkeit, später auch die Unsicherheit gerichtlicher Hilfe veranlaßte das Aufkommen der sogenannten Pfandclausel, welche dem Gläubiger die Befugniß einräumte, falls er nicht befriedigt wurde, „ohne Recht", d. h. ohne Gericht durch eigenmächtige Wegnahme von Sachen des Schuldners sich bezahlt zu machen. Nicht dem wirklichen Leben, nur der Sage angehörig war das Pfund Fleisch, welches der jüdische Gläubiger aus dem Leibe seines christlichen Schuldners sich ausbedang und für welches Gedinge im Volksmund „Kaiser Karls Recht" galt, ein Urtheil, das der weise Urheber alles guten Rechtes gesprochen hat. Nach demselben mochte immerhin der Jude auf seinem Pfund vom Fleisch des Schuldners bestehen; aber das Leben sollte er verwirkt haben, wenn er auch nur ein Quentchen mehr oder weniger, als bedungen worden, ausschneiden würde.

§. 152.

Das Tragen der Gefahr in Schuldverhältnissen.

Maurenbrecher, Iuris germanici ac praesertim speculi Saxonici de culpa doctrina, 1827; v. Madai, Ueber den Umfang der Verantwortlichkeit des Treuhänders (Depositars), Zeitschr. f. d. R. VIII (1843), S. 131—153; Förster, Die Verantwortlichkeit des Satzungsgläubigers nach dem Rechte des MA., das. IX (1845), S. 101—143; Budde, Das Verhältniß der älteren deutschen Satzung zum Eigenthum, ebenda S. 411 bis 439; Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechtes, 1855, S. 207—304; vgl. Schmidt, Die Grundsätze über den Schadensersatz in den Volksrechten, Gierke's Untersuchungen XVIII (1885), S. 21—31.

Bei der Beurtheilung der Frage, wer den Schaden leide, wenn eine Sache von dem Eigenthümer einem Andern überlassen worden, welche letzterer zurückgeben sollte, aber nicht zurückgeben konnte, weil sie durch einen Unfall zu Grunde gegangen oder durch Diebstahl und Raub abhanden gekommen, war für das deutsche Rechtsgefühl, abgesehen von dem Zwecke der Ueberlassung, hauptsächlich der Umstand entscheidend, zu wessen Vortheil die Ueberlassung stattgefunden hatte. Eine bedeutsame, freilich nicht immer und überall dieselbe Rolle spielte ferner der Umstand, ob der Besitzer zugleich an eigenen Sachen von demselben Unfall oder Verlust betroffen wurde.

War eine Sache zur Treue, zur Aufbewahrung oder zum Verkauf empfohlen worden, und zwar ohne Entgeld, so trug der Eigenthümer den Schaden, falls die Sache ein Thier war und dasselbe umstand, oder eine beliebige Sache mit der Habe des Eigenthümers in derselben Noth zu Grunde ging, nicht aber wenn die Sache gestohlen wurde, während später auch in diesem Falle den Eigenthümer der Schaden traf, sofern zugleich eigene Sachen der treuen Hand durch den Diebstahl entwendet worden sind oder letztere ihre Schuldlosigkeit darzuthun vermochte. Geschah dagegen die Verwahrung oder Empfehlung zum Verkauf gegen einen Lohn, so traf der Schaden schlechthin den Empfänger; er hatte die Sache zum Schätzungswerthe übernommen und haftete bei einem Thiere selbst für den gemeinen Tod,[1]) was der späteren gemeinrechtlichen Doctrin zur Aufstellung des Begriffs der culpa levissima für einen solchen Fall den Anlaß gegeben hat.

---

[1]) l. Baiuv. XIV, 1, §. 1: Si quis caballum aut quodlibet animalium genus ad custodiendum mercede placita commendaverit, si perierit, ejusdem meriti ille qui commendata suscepit exsolvat; si tamen mercedem fuerit pro custodia consecutus.

War eine Sache ausgeliehen worden, um einen bestimmten Gebrauch davon zu machen, ohne Lohn oder aus Liebe, so trug der Entleiher jede Gefahr, während anderseits bei der Leihe um Lohn der Eigenthümer des Schadens sich getrösten mußte, der aus Raub, durch gemeinen Tod oder einen sonstigen Unfall bei ordnungsmäßigem Gebrauche entstand.

War eine Sache zur Sicherung einer Forderung oder von Pfennigen versetzt worden, so trug der Eigenthümer die Gefahr für den Unfall, der die Sache binnen der Satzung traf, bei essenden Pfändern später nur für den Unfall, der ihnen „zwischen Wasser und Krippe“ oder im Stalle zustieß. Insofern der Eigenthümer die Gefahr trug, mußte er trotz des Verlustes der Sache die Forderung gelten. Den Rechtskundigen in Sachsen schien es dagegen — zuerst bei essenden Pfändern und dann allgemein — billig, daß, wenn der Eigenthümer seine Pfandsache verliere, der Pfandgläubiger anderseits seiner Forderung verlustig gehen solle, und diese ursprünglich sächsische Auffassung ist durch Vermittlung der Rechtsbücher gemeingiltig geworden,[1]) während z. B. in Wien an dem früheren Rechte festgehalten wurde.

Der Hirt, dem Vieh zur Hut übergeben wurde, mußte ersetzen, was ihm gestohlen oder geraubt wurde, es sei denn, daß er selbst gefangen worden wäre oder den Nothschrei erhoben hätte. Den Schaden, den der gemeine Tod anrichtete, litt der Eigenthümer. Der Gastwirth haftete nur für Diebstahl; ebenso der Handwerker, der eine Sache zur Bearbeitung gegen Lohn erhalten hatte, indeß befreite ihn bisweilen der Umstand, daß

[1]) Kais. Landrechtsb. 258[b] (vgl. Sachsensp. III, 5, §. 5; Deutschensp. 205): Versetzet ein man dem andren ein pherit vmbe phenninge. vnde stirbet daz in siner gewalt ane sine schulde. daz ist der gemeine tot. er sol ez nv̍t gelten. er verlv̍set aber sine phenninge die er dar geliehen hat.

auch eigene Sachen mitgestohlen wurden, und dasselbe war der Fall bei dem Fuhrmann.

Der Schaden, den Jemand an seinem Gute nahm, während er im Dienste eines Andern thätig wurde, mußte regelmäßig von dem ersetzt werden, für welchen die Dienste geleistet worden sind.

§. 153.

Das Wucherverbot und der Rentenkauf, Reallasten und Inhaberpapiere.

Neumann, Geschichte des Wuchers in Deutschland bis zur Begründung der heutigen Zinsengesetze, 1865. — Auer, Das Stadtrecht von München, 1840, S. CXXIX—CCXI (Ewiggeld); Stobbe, Zur Geschichte des Rentenkaufes, Zeitschr. f. d. R. XIX (1859), S. 178—217; v. Wyß, Die Gült und der Schuldbrief nach Züricher Recht, Zeitschr. f. schweiz. R. IX (1861), S. 3—67; Pauli, Abhandlungen aus dem lübischen Rechte IV (1865), die sogenannten Wieboldsrenten oder die Rentenkäufe des lübischen Rechtes, vgl. Neumann a. a. O. S. 212—292 und die bei §. 142 über die städtische Erbleihe angeführten Schriften. — Stobbe, Leibrenten in seinen Beiträgen zur Geschichte des deutschen Rechtes, 1865, S. 25 bis 35. — Duncker, Ueber Papiere auf den Inhaber, Zeitschr. f. d. R. V (1841), S. 30—52; Kuntze, Die Lehre von den Inhaberpapieren, 1857, S. 54, bez. 67 ff.; Eigenbrodt, Ein Beitrag zu der Lehre von den Inhaberpapieren, dogm. Jahrb. II (1858), S. 181—247; Platner, Ein Beitrag zur Lehre von den Inhaberpapieren, Civil. Archiv XLII (1859), S. 111—145. 189—246; Hecht, Ein Beitrag zur Geschichte der Inhaberpapiere in den Niederlanden, 1869; v. Poschinger, Beitrag zur Geschichte der Inhaberpapiere in Deutschland, 1875; Brunner, Die fränkisch-romanische Urkunde, Goldschmidt's Zeitschr. XXII (1877), S. 59—134. 505—554, und Zur Geschichte des Inhaberpapiers in Deutschland, das. XXIII (1878), S. 225—262.

Zinsen von einem Darlehen zu nehmen, war von der Kirche entsprechend dem biblischen Worte: mutuum date, nihil inde sperantes dem Christenmenschen verboten. Durch die

Capitularien wurde dieses canonische Wucherverbot auch als weltliches Recht anerkannt und das Zinsennehmen bei Darlehen nur Juden gestattet, welche daher das Geschäft der Geldvermittlung berufsmäßig betrieben. Wiewohl das Zinsverbot im Leben vielfach umgangen oder auch geradezu verletzt wurde, bestand dasselbe doch fort bis in die Zeit nach der Reformation. Während Luther noch theoretisch für dasselbe sich ausgesprochen hat, erklärte sich Calvin dagegen. In Folge dessen wurde es in vielen Territorien im Laufe des sechzehnten Jahrhunderts, im Reiche mit dem Jahre 1654 aufgehoben und zugleich der erlaubte Zinsfuß auf fünf pro Cent festgesetzt.

Das Geschäft, welches neben der älteren Satzung seit dem zwölften Jahrhundert als eigentlicher Ersatz für das verbotene zinsbare Darlehen durch den Geldüberfluß in der einen Hand und den Geldbedarf auf der andern Seite hervorgerufen wurde, war der Renten- oder Gültenkauf. Derselbe bestand darin, daß sich ein Capitalist mit seinem Gelde eine jährliche Entrichtung für immerwährende Zeiten kaufte, zu welcher der Empfänger des Geldes sich, in seiner Eigenschaft als Besitzer eines Grundstückes, sowie jeden künftigen Besitzer desselben verpflichtete. Die Rente wurde auf ein Grundstück „gelegt" oder die Rentenverpflichtung als eine Reallast begründet, womit sich ein eigenthümlicher deutscher Rechtsbegriff von allgemeinerer Bedeutung verbindet.[1]) Darunter fiel jede dem Besitzer einer Realität als solchem obliegende Verbindlichkeit zu periodisch wiederkehrenden, sich gleich bleibenden Leistungen. Das Recht auf die Leistung war bisweilen gestärkt durch die Befugniß

---

[1]) Während die Jurisprudenz, so lange sie von dem römischen Rechte beherrscht war, darin nur eine besondere Anwendung des allgemeinen römischen Servitutenbegriffes in Deutschland zu finden vermocht hat.

des Berechtigten, des Gutes sich zu unterwinden, wenn der Besitzer seiner Verpflichtung nicht nachkam. Die Leistung selbst mußte nicht von ewiger Dauer sein, in den Städten wurde bereits im dreizehnten Jahrhundert der Kauf von bloßen Leibrenten üblich. Die immerwährenden Renten oder Gülten, Zinsen und Ewiggelder aber bestanden im Allgemeinen fort bis zu dem großen Werke der Grundentlastung, das die überkommenen für ablösbar erklärte und die Begründung neuer nur auf Zeit oder mit dem Rechte der Ablösung gestattete.

Seit dem dreizehnten Jahrhundert war es üblich, in den Rentenbriefen, Gültenverschreibungen und nicht minder in Darlehensurkunden die Zahlung an den bei Namen genannten Gläubiger oder an dessen wissentlichen, rechtmäßigen und seit dem sechzehnten Jahrhundert getreuen Inhaber des Briefes, bald auch an den Gläubiger oder den Inhaber der Verschreibung schlechthin zu versprechen. Im Anschlusse hieran und in weiterer Entwicklung sind die Inhaberpapiere der Neuzeit entstanden, welche von vorneherein nur zu Gunsten des Inhabers oder Ueberbringers lauten.

§. 154.

Das Wechselgeschäft.

Biener, Historische Erörterungen über den Ursprung und Begriff des Wechsels in seinen Abhandlungen aus dem Gebiete der Rechtsgeschichte, 1846, S. 59—159; Wechselrechtliche Abhandlungen, 1859, S. 1—302; Neumann, Geschichte des Wuchers, 1865, S. 348—439, vgl. Brunner, Brügger Schöffensprüche zur Geschichte des Wechselrechtes im fünfzehnten Jahrhundert, Goldschmidt's Zeitschr. XXII (1877), S. 1—58.

Wo Münz- und Prägestätten sich befanden, da gab es auch Wechsler, campsores, deren Geschäft darin bestand, daß

sie gegen landes- und ortsübliches Geld fremdes eintauschten. Dieser Geldkauf, der Handwechsel, war wie in anderen Ländern so auch im römischen Reiche zu deutschen Landen heimisch.

Mit der Zunahme des Geldverkehrs zwischen entfernten Orten aber haben im südwestlichen Europa, wo vornehmlich der Handel blühte, italienische Wechsler, Florentiner und Genuesen, durch Errichtung von Comptoirs oder Commanditen sich ausgebreitet. Und im Zusammenhange damit entstand der Briefwechsel oder Wechselbrief,[1]) indem solche italienische Wechsler auf entfernte Orte Geldanweisungen ausstellten, welche von denen, die daselbst Geld bedurften, gekauft wurden. Auch bezogen diese italienischen Geldwechsler in Gemeinschaft mit den Waarenhändlern große Messen und Märkte, um den Geldverkehr zu vermitteln. In Folge dessen war eine Zeitlang, während des sechzehnten Jahrhunderts, die wichtigste Anwendung des Wechsels der Meß- und Marktwechsel. Bei diesen Wechseln kamen vier Personen vor: der Aussteller und der Bezogene oder Trassat, die beide Wechsler waren, der Remittent, welcher den Wechsel sich ausstellen ließ, um damit die eingekauften Waaren zu bezahlen, und der Präsentant, welcher den ihm an Zahlungsstatt gegebenen Wechsel beim Bezogenen zur Einlösung brachte.

Mit dem siebzehnten Jahrhundert hörte der Wechsel auf, ein Monopol der Wechsler oder, was gleichbedeutend war, ein Monopol der Italiener zu sein. Die Kaufleute aller Art und aller Länder begannen sich seiner für ihren Geschäftsverkehr zu bedienen. Zur selben Zeit und in Verbindung damit kam das Indossament oder Giro auf, der Präsentant wurde nicht mehr

---

[1]) Das cambium litterale, im Gegensatze zu dem cambium manuale, mit seiner parata executio.

sofort bei Ausfertigung des Wechsels genannt. Durch einen Vermerk auf der Rückseite des Wechsels, in dorso, war letzterer fort und fort übertragbar, bis der letzte Indossatar ihn zur Zahlung präsentirte. Aus dem italienischen Rectapapier ist unter den Händen der Kaufleute ein Ordrepapier geworden.

Bis zur Mitte des gegenwärtigen Jahrhunderts blieb der Wechsel ein auf den Kaufmannsstand beschränktes Geschäft. Erst durch die allgemeine deutsche Wechselordnung wurde die Fähigkeit, einen Wechsel auszustellen und sich wechselmäßig zu verpflichten, Jedermann ohne Rücksicht auf seinen Stand zuerkannt und dadurch das Geschäft in den gemeinen bürgerlichen Verkehr eingeführt.

Was aber den Charakter des Wechsels und insbesondere sein Verhältniß zu anderen Rechtsgeschäften betrifft, so wurde derselbe im siebzehnten Jahrhundert noch als ein Consensualvertrag, als emtio venditio pecuniae aufgefaßt; erst im achtzehnten Jahrhundert brach sich eine richtigere Beurtheilung desselben als eines eigenthümlichen Litteralgeschäftes Bahn, über dessen Wesen freilich auch noch heute eine Meinungsverschiedenheit besteht.

§. 155.

Sonstige Rechtsgeschäfte.

Gareis, Die Verträge zu Gunsten Dritter, 1873, S. 59—149. 151—203. — Huck, Die Viehverstellung, Zeitschr. f. d. R. V (1841), S. 226—323. — Hertz, Die Rechtsverhältnisse des freien Gesindes, 1879, Gierke's Untersuchungen VI. — Schmidt, Die Handelsgesellschaft in den deutschen Stadtrechtsquellen des Mittelalters, 1883, das. XV. — Wilda, Die Lehre vom Spiel aus dem deutschen Rechte neu begründet, Zeitschr. f. d. R. II (1839), S. 133—193; Schuster, Das Spiel, seine Entwicklung und Bedeutung im deutschen Rechte, 1878. — Wilda, Die Wetten, Zeitschr. f. d. R. VIII (1843), S. 200—239.

Für die Rechtsgeschäfte, welche wie in Rom, so im deutschen Rechtsleben zur Befriedigung der Lebensbedürfnisse üblich waren, galt hier und dort keineswegs in jedem Betracht das Gleiche, und trotz der feineren Ausbildung des römischen Rechtes hat sich auch nach seiner Reception manche Eigenthümlichkeit des heimischen Rechtes erhalten.

Beim Viehhandel stand der Verkäufer in Deutschland nur für gewisse Mängel, welche Hauptmängel waren, ein; es konnte daher blos auf Wandelung geklagt werden, wofür eine kurze Frist gegeben war, deren Bedeutung sich allerdings später, und zwar zu Gunsten des Käufers verändert hat. Früchte auf dem Halme zu kaufen war in älterer Zeit gänzlich verboten, während später der Kauf gestattet wurde, jedoch nur zu dem beim Geschäftsabschlusse oder vierzehn Tage nach der Ernte üblichen Marktpreise. Beim Verkaufe eines Hauses oder eines Pferdes konnte der Verkäufer neben dem Kaufpreise für sich auch eine Zahlung an einen Dritten sich versprechen lassen, das Schlüssel- oder Herdgeld für die Frau oder Tochter, das Halster- oder Zaumgeld für den Stallknecht; solche Versprechungen bildeten besondere Anwendungen des zulässigen Vertrages zu Gunsten Dritter. Wurde ferner ein abgeschlossenes Kaufgeschäft nicht Zug um Zug erfüllt, behielt der Verkäufer noch die verkaufte Sache, so trug er und nicht der Käufer bis zur Uebergabe die Gefahr. Bei der Pacht eines Landgutes konnte das darauf befindliche Vieh zu halbem Gewinne verstellt oder auch als „eisern“ Vieh, als „Immerkühe“ von dem Pächter übernommen werden, so daß ihn ausschließlich der Schaden, den das Vieh nahm, traf. Die Gesindemiethe gab in Folge der Aufnahme der Dienstleute in die Hausgemeinschaft eine gewisse Schutz- und Strafgewalt der Herrschaft, während anderseits der Anspruch auf den Lohn mannigfach bevorrechtet war, die

Klage insbesondere in manchen Gegenden eine Buße für den Verurtheilten zur Folge hatte.[1]) Die offene Handelsgesellschaft, welche in den Städten urwüchsig entstanden ist aus der Vereinigung von Verwandten, namentlich der Erben eines Kaufherrn, begründete für jeden der Gesellschafter die Verpflichtung zu gesammter Hand, wie wenn sie zusammen in dieser Weise ein Versprechen gegeben hätten. Eine große Bedeutung kam von jeher im deutschen Leben dem Spiele zu. Wurde in der alten Zeit mit dem Würfel ausschließlich der kühnen Lust am Wagniß gefröhnt, so hat später, seit dem dreizehnten Jahrhundert auch Gewinnsucht zum Spiel verführt, in Folge dessen nun mannigfache Verbote von Spielen gewisser Art, mit hohen Beträgen, an öffentlichen Orten und zu gewissen Zeiten ergangen sind. Da nur um Sachen gespielt wurde, welche zur Hand waren, mochte es übrigens in alter Zeit nach dem Verlust von Hab und Gut selbst die Freiheit sein, so durfte der Gewinner und später der Pfantner, Pfleger oder Jude, ein Mittelsmann, dessen man sich bediente, der verlorenen Sache sich bemächtigen oder den Verlustträger pfänden. Entfernte sich aber letzterer, ohne daß mit Einsätzen gespielt war, so stand dem Gewinner in aller Regel keine Klage zu, während das Verlorene niemals zurückgefordert werden konnte. Die Wette, welche in einer weitverbreiteten Neigung, sich mit Anderen zu messen im Laufen und Ringen wurzelte, anderseits zur Bewährung widerstreitender Behauptungen diente, galt nur selten gleichfalls für klaglos, viel häufiger wurde daraus eine Klage zugelassen.

---

[1]) Es ist in etelîchen landen site: swer sich beklagen laet umb einen gearneten lôn und ez jenem niht engibet âne klage, der muoz dem rihter sehs schillinge ze buoze geben. Unde daz waere in allen landen ein guotiu gewonheit. Berthold von Regensburg (Pfeiffer) I, 90.

Das Eherecht.

§. 156.

Die Ehe und die Gemeinschaft mit Kebsweibern.

Weinhold, Die deutschen Frauen im Mittelalter II (1882), S. 15—19.

Die Ehe war bei den Germanen eine Geschlechtsverbindung zwischen Mann und Weib, welche, in der von dem Volksrecht gebotenen Weise eingegangen, zur Erzielung vorzugsweiser Erben diente. In der heidnischen Zeit konnte in einer solchen Geschlechtsgemeinschaft ein Mann mit mehreren Frauen leben. Monogamie war nicht nothwendig, wenn auch gewöhnlich; mehrfache Ehen pflegten nur bei Vornehmen vorzukommen.

Außer der Ehe gab es übrigens noch eine zweite Geschlechtsverbindung, die Gemeinschaft mit einem Kebsweibe oder einer Friedel. Durch einfache Wahl oder wechselseitige Zuneigung begründet, war ihr der Zweck, nachkommende Erben zu erzeugen, fremd. In derartigem Concubinate, wobei eine gleichzeitige Verbindung mit mehreren Weibern ebenfalls nicht ausgeschlossen war, lebten namentlich Höhergeborene mit Frauen niedrigeren Standes.

Nach der Einführung des Christenthums gelang es dem Einflusse der Kirche, namentlich durch Anwendung ihrer geistlichen Strafgewalt, die polygamischen Ehen und den Concubinat mit mehreren Weibern,[1]) wie auch den Concubinat neben einer

---

[1]) Synodus Moguntin. 852, c. 15 (Monum. G. l. I, 415): De eo qui uxorem habet si concubinam habuerit, non communicet; ceterum autem is, qui non habet uxorem et pro uxore concubinam habet, a communione non pellatur; tantum aut unius mulieris, aut uxoris aut concubinae, ut ei placuerit, sit coniunctione contentus.

bestehenden Ehe[1]) allmälig zu verdrängen. In der Folge aber war ihr Bemühen, wobei freilich selbst die Unschuldigen, die außerehelichen Kinder, durch ihre Bemakelung nicht geschont wurden, auf das weitere Ziel gerichtet, den Concubinat überhaupt zu beseitigen und für die Ehe die ausschließliche Berechtigung im Geschlechtsleben zu gewinnen. Der Concubinat Höhergeborener mit Kebsfrauen von niedrigerer Geburt, welcher besondern Anstoß erregte, wurde, da für die Kirche die Standesverschiedenheit der Bettgenossen kein Hinderniß bildete, als eine giltige Ehe behandelt, wogegen das Volk in seinen höheren Ständen nur insofern sich wehrte, als durch das geistliche Recht das Landrecht nicht sollte gekränkt werden dürfen. Dem wurde vorgebeugt durch die Einrichtung der Mißheirat und morganatischen Ehe, welche vor dem Forum des geistlichen Richters vollkommene Ehe waren, während sie nach weltlichem Rechte der Wirkung auf den Stand und das Gut entbehrten. Diese Zwitterehen blieben in allgemeiner Anerkennung und Anwendung, bis das nivellirende römische Recht als gemeines weltliches Recht im Reiche zur Herrschaft gelangt ist; diesem gegenüber haben nur die ersten Familien des hohen Adels das bisherige Recht durch Hausgesetze auch fernerhin sich erhalten.

Die Begründung einer rechten Ehe.

Friedberg, Das Recht der Eheschließung, 1865; Sohm, Das Recht der Eheschließung aus dem deutschen und canonischen Rechte geschichtlich entwickelt, 1875; Friedberg, Verlobung und Trauung, 1876; Sohm, Trauung und Verlobung, 1876; v. Scheurl, Die Entwicklung des kirchlichen

---

[1]) Synodus cit. c. 12 (I, 414): Quod si quislibet concubinam habuerit, que non legitime fuit desponsata et postea desponsatam rite puellam duxerit, abiecta concubina habeat illam quam legitime desponsavit.

Eheschließungsrechtes, 1877; Habicht, Die altdeutsche Verlobung in ihrem Verhältniß zu dem Mundium und der Eheschließung, 1879. Vgl. Lehmann, Verlobung und Hochzeit nach den nordgermanischen Rechten des früheren Mittelalters, 1882. — F. Hofmann, Ueber den Verlobungs- und Trauring, Wiener Sitzungsber. LXV (1870), S. 825—863, bes. 849 ff.

§. 157.

Brautkauf, Verlobung und Bewidmung.

Rive, De dote qualis sit in antiquis Germanorum legibus, 1856; Schröder, De dote secundum leges gentium Germanicarum antiquissimas, 1861.

Zur Begründung einer echten, rechten Ehe verlangte das Volksrecht in der alten Zeit, daß der Bräutigam das Mädchen von seiner Sippe abkaufte. Frauenraub mag einstens zulässig gewesen sein, in der historisch beglaubigten Zeit war er unrechte Gewalt, die zur Fehde führte. Der Braut- oder Fraukauf aber ist ursprünglich ein wirklicher Kauf gewesen; der Preis, der zu bezahlen war, stand wohl im Einklang mit dem Wergeld des Mädchens. In Folge der Vermehrung des weiblichen Geschlechtes, die später auch eine Minderung seines Wergeldes nach sich zog, schwächte sich der wirkliche Kauf zu einem Scheinkauf ab. So wurde nach fränkischem Recht bereits im fünften Jahrhundert nur ein Schilling und ein Pfennig, für eine Witwe der zwar etwas größere, aber immerhin doch kleine Betrag von drei Schillingen und einem Denar, der sogenannte reipus, bezahlt, während nach dem Sachsenrecht selbst im zehnten Jahrhundert noch die ansehnliche Summe von dreihundert Schillingen zu entrichten war.[1]) In dem Scheinpreis lebte die Erinnerung an

[1]) L. Sax. VI, 1: Uxorem ducturus CCC solidos (pretium emptionis eius, das. VII, 3. 4) det parentibus eius.

das alte Recht fort, mit der Zeit ist jedoch auch sie entschwunden und an die Stelle des Scheinkaufs die einfache Werbung oder Verlobung, desponsatio, getreten. Die Sitte, daß dabei ein Ring, der römische annulus pronubus, der Braut von dem Bräutigam übergeben wurde, hat durch die Kirche ihre Verpflanzung nach Deutschland erfahren.

Außer dem Kauf oder der Verlobung war nach altem Rechte zur Begründung einer Ehe weiter erforderlich, daß die Frau für den Fall des Witwenstandes von dem Manne versorgt oder sichergestellt wurde, die sogenannte Bewidmung, dotatio. Das Gesetzrecht bei den ribuarischen Franken hat eine Urkunde über das ausgesetzte Witthum verlangt; in Folge dessen wurde die Rechtmäßigkeit einer Ehe angezweifelt, falls blos mündlich ein Versprechen gegeben worden, die Ausfertigung der Urkunde aber unterblieben war.[1]) An die Bewidmung der Frau schloß sich übrigens in der Folge noch manche andere Abrede in Betreff der Vermögensverhältnisse an, wodurch dem ehelichen Güterrechte seine eigenthümliche und mannigfach verschiedene Gestalt zu Theil geworden ist.

§. 158.

Die Trauung.

Nachdem die Bewidmung erfolgt war, konnte die Braut in die Mund und Gewalt des Bräutigams gegeben, ihm zu-

---

[1]) Form. Marculfi app. LII: — dum non est incognitum, quod femina aliqua — bene ingenua ad coniugium mihi sociavi uxore, sed qualis causas vel tempora me oppresserunt ut chartolam libelli dotis ad eam, sicut lex declarat (vgl. l. Ribuariorum XXXVII in §. 160, Note 2), minime excessit facere, unde ipsi filii mei secundum legem naturales appellantur — —

gelegt oder getraut werden. Die Trauung aber nahm in der alten Zeit der Vormund vor. Er frug den Bräutigam, ob er die Braut nehmen wolle zu einer Bettgenossin, und die Braut, ob sie den Mann haben wolle zu ihrem Vogt und Bettgenossen. Auf die Bejahung der Fragen wurde das Mädchen nebst einigen symbolischen Gegenständen, die nach dem Herkommen und Recht der verschiedenen Stämme verschieden waren, dem Manne überantwortet. Die Sitte, daß dabei Ringe, die Trauringe im Gegensatz zu dem Verlobungsring, gewechselt wurden, ist erst spät aufgekommen.

Die Kirche, welche in der Ehe, als einem Heilthum, ein ihr zugehöriges Verhältniß erblickte, suchte alsbald auch die Eheschließung in den Bereich ihrer Wirksamkeit zu ziehen, wobei sie von der Gesetzgebung Karls des Großen unterstützt wurde. Nach dem Aachener Capitulare vom Jahre 802 sollten die Brautleute unter Einsegnung ihres Bundes durch den Priester vereinigt werden.[1]) Indeß ließ sich die Sippe nicht so rasch aus ihrem hergebrachten Rechte verdrängen; die Trauung durch den Vormund blieb erhalten, und das Einzige, was die Geistlichkeit mit ihrem Einfluß allmälig zu erreichen vermocht hat, war, daß die Eheleute nach vollzogener Ehe den Gang nach der Kirche unternahmen, um den Segen zu empfangen. Erst im vierzehnten und fünfzehnten Jahrhundert drang auf wiederholte Concilienbeschlüsse die kirchliche Trauung unter gleichzeitiger Einsegnung des Bundes durch, und hieran hielt die augsburgische Confession fest, während die katholische Kirche seit dem Tridentinum mit der bloßen Erklärung der Brautleute vor dem zuständigen Pfarrer und zwei Zeugen sich begnügte.

[1]) Capit. Aquisgranense 802, c. 35 (1, 95): episcopi, presbyteri cum senioribus populi consanguinitatem coniungentium diligenter exquirant et *tunc cum benedictionem iungantur.*

Nachdem in Frankreich während der großen Revolution 1792 die Civilehe eingeführt worden, fand im gegenwärtigen Jahrhundert auch in deutschen Landen die Trauung oder Eheschließung durch einen bürgerlichen Standesbeamten Eingang, theils um die volle Gleichberechtigung der christlichen Confessionen zu verwirklichen, theils um Ehen zwischen Dissidenten und Angehörigen verschiedener Religionen, namentlich zwischen Christen und Juden zu ermöglichen. Mit der obligatorischen Civilehe wurde der Eheschließung der Stempel einer ausschließlichen staatlichen Angelegenheit aufgedrückt.

Das eheliche Güterrecht.

Hasse, Skizze des Güterrechtes der Ehegatten nach einigen der ältesten deutschen Rechtsquellen, Zeitschr. f. gesch. RW. IV (1820), S. 60 bis 111; Kraut, Vormundschaft, Bd. II (1847), S. 331—586; Roth, Ueber Gütereinheit und Gütergemeinschaft, Jahrb. f. g. d. R. III (1859), S. 313—358; Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechtes in Deutschland, Bd. I, 1863 (Volksrechte), Bd. II (Mittelalter), Abth. 1, 1868 (schwäbisches und bairisches Recht), Abth. 2, 1871 (fränkisches Recht), Abth. 3, 1874 (sächsisches und friesisches Recht); Bocke, Gemeines eheliches Güter- und Erbrecht in Deutschland, 2 Bde., 1873; vgl. Schröder, Das eheliche Güterrecht und die Wanderungen der deutschen Stämme im MA., Sybel's hist. Zeitschr. XXXI (1874), S. 289—311. — Euler, Die Güter- und Erbrechte der Ehegatten in Frankfurt a. M. mit Rücksicht auf das fränkische Recht überhaupt, 1841; Das Cölner Recht und die gesammte Hand im Elsaß, Zeitschr. f. d. R. VII (1842), S. 80—88; Die Fortbildung und Gestaltung des fränkischen ehelichen Güterrechtes seit dem Eindringen des römischen Rechtes, das. X (1846), S. 1—61; Sandhaas, Fränkisches eheliches Güterrecht, 1866. — Heusler, Das eheliche Güterrecht im Canton Wallis nach den alten Rechtsquellen, Zeitschr. f. d. R. XVII (1857), S. 91—134. — Hänel, Die eheliche Gütergemeinschaft in Ostfalen, Zeitschr. f. RG. I (1861), S. 273—344; v. Martitz, Das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels und der verwandten Rechtsquellen, 1867; Agricola, Die Gewere zu rechter Vormundschaft als Princip des sächsischen ehelichen Güterrechtes, 1869, vgl. Schröder, Zeitschr. f. RG. X

(1872), S. 426—450. — Siegel, Das Güterrecht der Ehegatten im Stiftslande Salzburg, Wiener Sitzungsber. XCIX (1882), S. 75—108. — v. Czyhlarz, Zur Geschichte des ehelichen Güterrechtes im böhmisch-mährischen Landrechte, 1883. — Huber, Die historische Grundlage des ehelichen Güterrechtes der Berner Handfeste, Festschr. 1884.

§. 159.

Das Beilager und die Morgengabe.

Gengler, De morgengaba secundum leges antiquissimorum Germanorum, 1843.

Sollte eine Ehe in vermögensrechtlicher Beziehung von Wirkung sein, so mußte die Frau mindestens sich entgürtet haben, in aller Regel aber wurde verlangt, daß das Beilager stattgefunden habe. Mit Rücksicht auf das Witthum lautete das Sprichwort: Ist das Bett beschritten, ist das Recht erstritten, und im Falle der Gütergemeinschaft erklärte eine spätere Parömie: Wenn die Decke über den Kopf gefallen, so sind die beiden Gatten gleich reich.

Die Bettbeschreitung erfolgte in der alten Zeit bei anderen Sitten in Gegenwart der versammelten Familien; „der Mann ging offen mit seinem Weibe zu Bett", und diese öffentliche Bettbesteigung hat sich als eine symbolische Feierlichkeit im Fürstenbrauch bis ins fünfzehnte Jahrhundert erhalten.[1])

Mit dem Beilager stand eine allenthalben im Rechtsleben übliche Zuwendung an die Frau im Zusammenhang. Am Morgen nach der Brautnacht verehrte der Mann seinem Weibe ein Geschenk, welches die Morgengabe hieß. Sie wurde im

[1]) Eine Beschreibung des symbolischen Beilagers, das bei der Vermählung des Kaisers Friedrich III. mit Leonor, der portugiesischen Königstochter, stattgefunden, hat Aeneas Sylvius, der Kanzler des Kaisers und nachmalige Papst Sylvester II., gegeben.

Allgemeinen dafür gegeben, daß die Frau ihren Leib dem Manne gegönnt, in manchen Gegenden, namentlich in Baiern und Schwaben, brachte sie die Anerkennung der Jungfrauschaft zum Ausdruck. Wo die Morgengabe der Preis für das geopferte Magdthum war, konnte sie einer Witwe nicht gegeben werden; vielmehr sollte in einem solchen Falle der Mann, wenn er ein Junggeselle war, darauf Anspruch haben, und wurde dennoch der Frau ein Geschenk gemacht, so nannte der Schalk im Volk dasselbe eine Abendgabe. Da kein Geschenk einem Neuvermählten als Morgengabe groß genug schien, so setzte das Recht mit bedachtsamer Wahrung aller Interessen fest, wie viel ein Mann je nach seinem Stande ohne der Erben Zustimmung als Morgengabe zu geben berechtigt sei. Die ihr versprochene Morgengabe aber durfte die Frau mit ihrem alleinigen Eide behalten, den sie, die Hand auf die Brust und den Zopf gelegt, schwörte, während das Recht an den zugewendeten Gegenständen verschieden war und nur bei der freien Morgengabe in einem unbeschränkten Eigenthum bestanden hat.[1])

§. 160.

Das Heiratsgedinge und die verschiedenen Güterordnungen.

Eckhardt, Das Witthum oder Dotalitium und Vidualitium in ihrer historischen Entwicklung quellenmäßig dargestellt, Zeitschr. f. d. R. X (1846), S. 473—493. — Held, Die eheliche Errungenschaft nach den Volksrechten und Rechtsbüchern des MA., 1839.

---

[1]) Wurde aber ain morgengab versprochen frei oder nach den landsrechten (s. oben S. 51, Note 1), ist si frei, damit mag ain iedes mit handls verschaffen, vergöben zu hail sein seel oder wie es verlust, würt sie aber nach den landsrechten versprochen und wans zu fälln kombt, so geet si halbe wider haimb und beleibt halbe dem andern thail seiner freundschafft. Landrecht von Altenthan, Oesterr. Weisthümer I, 28[11].

In der ältesten Zeit, so lange die Weiber im Erbrecht dem Mannsstamm nachstanden, beschränkte sich das Heiratsgedinge, welches der Trauung voraufging, in aller Regel auf die Bestellung eines Witthums, dos, dotalicium, für die Frau von Seite des Mannes.[1]) Da gewöhnlich eine Frau außer dem Gewand und Schmuck, sowie der Einrichtung für Tisch und Bett, womit sie von ihren Verwandten ausgestattet wurde, weder Vermögen besaß, noch auch in der Folge zu erwarten hatte, so mußte der Mann sie versorgen für den Fall, daß sie Witwe würde, durch eine Zuwendung zu Eigenthum oder die Bestellung einer Leibzucht.[2]) Als das weibliche Geschlecht immer mehr des Erbrechtes theilhaftig wurde und in Folge dessen die Frauen neben ihrer Ausstattung auch sonstiges Vermögen in die Ehe brachten, gewannen die Heiratsgedinge einen reicheren, zugleich aber auch mannigfaltigen Inhalt; es gingen daraus die verschiedenen Güterordnungen hervor, welche nur in wenigen Ländern das römische Dotalrecht zu verdrängen vermocht hat.

Einmal konnte von dem Frauengut ein Theil dem Manne als Heiratsgut, dos, mit der Wirkung bestellt werden, daß ihm daran ein lebenslänglicher Nutzgenuß, ein Nutzgenuß auch nach dem Tode der Frau und der dadurch eingetretenen Auflösung der Ehe zukam. Wo die Zubringung solcher weiblicher Heiratsgüter üblich wurde, ging das Witthum in eine Widerlegung, contrados, über. So viel dem Manne als Heiratsgut bestimmt wurde, so viel gab er der Frau dagegen zur Vermehrung ihres Heiratsgutes.

---

[1]) Tacitus, Germania c. 18: Dotem non uxor marito sed maritus uxori offert.

[2]) Letzteres, ein bloßes Leibgedinge, war bei den Sachsen Brauch; doch galten auch hiefür noch Verschiedenheiten in den verschiedenen Gegenden. Vgl. oben S. 24, Note 2.

Gehörte ursprünglich die Errungenschaft, das durch die Thätigkeit der Gatten oder den Ertrag ihrer Güter erworbene und ersparte Vermögen dem Manne, so wurde, seitdem auch die Frauen Vermögen in die Ehe einbrachten, vielfach der Frau ein Antheil daran zugesprochen, die Hälfte oder ein Drittel, der sogenannte Spindeltheil.[1]) Daraus entstand in verschiedenen Gegenden das Recht der Errungenschaftsgemeinschaft, während in Ostfalen eine Antheilnahme der Frau an der Erkoberung dadurch verwirklicht wurde, daß sie alle ihrer Obhut und Fürsorge anheimgegebenen Wirthschaftsgegenstände, die sogenannte Gerade erhielt, während die sonstige Fahrhabe dem Manne gebührte.

Setzte das Heiratsgedinge fest, daß die Brautleute „Leib an Leib, Gut an Gut" heiraten wollen, so wurde das gesammte beiderseitige Vermögen ihr gemeinschaftliches Gut und jeder Gatte Eigenthümer desselben zur Hälfte. Auf diese Weise entstand die

---

[1]) Am frühesten findet sich die Errungenschaftsgemeinschaft mit Halbsetzung in Westfalen (s. S. 24, Note 2), mit dem Dritttheilsrechte der Frau in dem fränkischen Rechte, und die lex Ribuariorum anerkennt in einer übrigens viel bestrittenen Stelle diesen Anspruch der Frau wie auch den auf ein Witthum im Betrage von fünfzig Schillingen, falls ihr nur eine Morgengabe übergeben, sonst aber Nichts schriftlich versprochen worden wäre. l. Rib. XXXVII, 1: Si quis mulierem desponsaverit, quicquid ei per tabularum seu chartarum instrumenta conscripserit, perpetualiter inconvulsum permaneat. 2: Si autem per seriem scripturarum ei nihil contulerit, si virum supervixerit, quinquaginta solidos in dotem recipiat et tertiam partem de omni re, quam simul conlaboraverint, sibi studeat evindicare vel (et) quicquid ei in morgengaba traditum fuerat, similiter faciat. Das Gesetz räumte diese Ansprüche einer Frau wohl mit Rücksicht darauf ein, daß nach ihm (vgl. auch §. 157, Note 2) nur schriftliche Versprechen, nicht aber die üblichen mündlichen Abreden stät waren. Zweifelhaft bleibt, ob die Frau auch dann berechtigt war, den dritten Theil der Errungenschaft in Anspruch zu nehmen, falls ihr blos eine dos schriftlich zugesagt worden war.

weitverbreitete allgemeine Gütergemeinschaft mit Halbsetzung der beiden Gatten.

Endlich konnte die Ehe aber auch als eine „gerönnte" eingegangen werden. In diesem Falle wurde jeder der beiden Gatten auf das gesammte untheilbare gemeinschaftliche Vermögen berufen, so daß, wer den Andern überlebte, das Ganze allein besaß.

§. 161.

Die Rechtsverhältnisse während der Ehe.

Jäger, Die Entstehungsgeschichte des ehemännlichen Nießbrauches, Hall. Diss. 1872.

Während des Bestandes einer Ehe wurde das Verhältniß der Gatten zu dem Vermögen übrigens weniger durch die gewählte Güterordnung, als vielmehr durch die Vogtei des Mannes, die Schlüsselgewalt der Frau und die zur Verfügung über Liegenschaften nothwendige Wirksamkeit der „gesammten Hand" bestimmt.

Als Haupt und Meister in der Ehe hatte der Mann das Recht, das gesammte Vermögen, auch das der Frau, beziehungsweise ihren Antheil an dem gemeinsamen Gute zu besitzen,[1]) ohne Rechnungslegung zu verwalten, oder mit anderen Worten, den Nutzen daraus zu ziehen, und regelmäßig sogar die Befugniß, über die Fahrhabe der Frau zu verfügen, während sie selbst

[1]) Sachsensp. I, 31, §. 2: Svenne ein man wif nimt, so nimt he in sine gewere al ir gut to rechter vormundscap. — Da die Verwaltung des Mannes bei jeder Güterordnung begründet war, so ist der heutzutage in der Literatur eingebürgerte Ausdruck „Verwaltungsgemeinschaft" für das System des Sondervermögens der Gatten verwerflich, und es darf wohl erwartet werden, daß derselbe wenigstens in dem deutschen Gesetzbuche keine Aufnahme finden werde.

in der Disposition über ihr Gut beschränkt war,[1]) so daß von ihr auf eigene Hand vorgenommene Veräußerungen seitens des Mannes angefochten und übernommene Verbindlichkeiten nicht vollstreckt werden konnten. In Folge der ehemännlichen Gewere zu rechter Vormundschaft hatten Mann und Weib auch da, wo nicht Gütergemeinschaft bestand, kein gezweiet Gut bei ihrem Leib; mit Rücksicht auf das Recht des Mannes war die Parömie: „Ein Leib, Ein Gut" allgemein giltig. Enthielt, wie es die Regel gewesen, das ehemännliche Recht die Befugniß, die Fahrhabe des Weibes zu veräußern, so haftete dieselbe auch für des Mannes Schulden. Vielfach wurde jedoch die Haftpflicht weiter ausgedehnt auf das gesammte Frauengut, indem es nur gerecht und billig schien, daß „die dem Manne traut, auch dessen Schulden traut", mochte doch manche wackere Frau freiwillig dafür eingetreten sein mit der Erklärung, die in der Folge sprichwörtlich geworden: „Wem ich meinen Leib gönne, dem gönne ich auch mein Gut." Um übrigens nicht auch mit ihrem künftigen Vermögen haften zu müssen, durfte die Witwe beim Tode ihres verschuldeten Gatten nach dem Begräbniß unter Zurücklassung ihrer Habe das Haus schließen und die Schlüssel auf das Grab niederlegen mit der Wirkung, daß sie hierdurch von jeder weiteren Haftung sich befreite.

Insoweit die Frau für den Mann das Haus und die Wirthschaft führte, war sie selbständig trotz der ehemännlichen Vogtei; sie durfte Ausgaben in kleinen Beträgen, z. B. bis zu achtzehn Pfennigen machen, beziehungsweise durch Eingehung von Verbindlichkeiten den Mann verpflichten.[1]) Dieses Recht hieß die Schlüsselgewalt; denn der Schlüsselbund war im Mittelalter das Merkmal einer Hausfrau.

---

[1]) Görl. Landr. XLV, §. 9: Swelich wip ane irs mannis orloup icht vor gibit, daz mere dan dri schillinge wert ist, daz mach der man wol wider nemin ob er wil.

Fast überall, mit einziger Ausnahme der Länder des sächsischen Rechtes, war endlich auch der Mann, ohne daß Gütergemeinschaft bestanden hätte, durch die Ehe in dem Rechte der Veräußerung seiner eigenen Liegenschaften beschränkt, indem eine solche nur mit gesammter Hand, d. h. von beiden Gatten gemeinschaftlich vorgenommen werden durfte.[1]) Hierin lag die Anerkennung einer trotz der ehemännlichen Vogtei begründeten Genossenschaft zwischen Mann und Weib, die nur dem Sachsenrechte fremd gewesen ist.

§. 162.

Die Ansprüche des überlebenden Gatten nach Auflösung der Ehe.

So lange die Sippe selbst den Gatten nicht als Erben neben sich duldete, beschränkten sich dessen Ansprüche hauptsächlich auf das, was bei Eingehung der Ehe insbesondere durch das Heiratsgedinge ihm zugesichert oder gegeben worden war. Die Frau erhielt beim Tode des Mannes außer ihrem Vermögen die Morgengabe, das Witthum, beziehungsweise die zur Vermehrung ihres Heiratsgutes zugesicherte Widerlage, später zugleich einen Theil der Errungenschaft oder die Gerade und den Mußtheil, d. h. die Hälfte der vorhandenen Speisevorräthe, wozu auch die gemästeten Schweine gerechnet wurden. Der Mann aber durfte neben seinem eigenen Vermögen das Heiratsgut zur Leibzucht zurückbehalten und überdies verblieb ihm die Errungenschaft, letztere später allerdings nur theilweise, oder die

[1]) Bergisches Landr. 58: Ouch en sall gein man ader frowe erfschaft noch pantschaft im ganzen bedde, ein buissen den anderen, nit overgeven, versetten noch besweren, wes des geschege, sall van unwerde sin.

gesammte Fahrhabe mit Ausschluß der Geradegegenstände. Der Umstand, daß die Ehe bekindet oder unbekindet war, übte nur insofern einen Einfluß, als im ersten Falle das Verhältniß, wie es bei Lebzeiten der beiden Gatten bestanden, zwischen dem Ueberlebenden und den Kindern auch fernerhin aufrecht erhalten zu werden pflegte, was der fortgesetzte Beisitz hieß, während andern Falls nach dem Dreißigsten die Auseinandersetzung stattfand.

Eine entschiedene, wichtige Neuerung enthielt ein Reichsgesetz aus dem Jahre 1019. Darin sprach König Heinrich II. dem Manne bei Auflösung einer unbekindeten Ehe ein ausschließliches Erbrecht in das Vermögen der verstorbenen Frau zu.[1]) In einer Zeit erlassen, wo es an der Voraussetzung für die Wirksamkeit von Gesetzen mangelte, vermochte dasselbe zwar nicht zur Geltung zu gelangen; indeß hat es immerhin den Weg und die Richtung vorgezeichnet für die Umbildung des Rechtes, die sich local in der folgenden Zeit auch vollzogen hat. Allenthalben kam, so mannigfach das Einzelne sich gestaltete, ein Recht des Ueberlebenden, wenn es nicht schon durch Gütergemeinschaft begründet war, am Vermögen des verstorbenen Gatten zur Anerkennung.[2]) Auch darin folgte die neue Rechtsbildung den Fußstapfen jenes Gesetzes, daß dem Umstand, ob

[1]) Henrici II leges a 1019, c. 1 (II, 38): Quicumque ex quacumque natione legitimam uxorem accepit vel acceperit, si eam mori contigerit sine filiis eorum amborum, vir suae uxori succedat et omnia bona eius percipiat.

[2]) Frankfurter Reformation V, 4, §. 1: Dieweil billich ist, daß ein Ehegemahel etwas von dem andern erblich bekomme, von wegen jhrer Christlichen und Ehelichen Beywohnung und höchster zusammen verpflichter Trew und Freundtschafft, da sie auch durch die Verehelichung ein Fleisch und ein Leib worden, Und sie derowegen Ergetzlichkeit jhrer samptlich in jhrem Ehestand getragener Sorg, Mühe und Arbeit billich haben sollen: Darumb auch fast allenthalben im Reich Teutscher Nation bräuchlich . . ., daß Eheleut auch einander . . . erben sollen und mögen.

die Ehe eine beerbte oder unbeerbte war, in aller Regel ein entscheidender Einfluß zugemessen wurde.

Häufig war das Recht des überlebenden Gatten stärker seinem Inhalte nach und größer in seinem Umfang und Ausmaß, wenn blos Verwandte vorhanden waren, als wenn Kinder aus der Ehe existirten. Stand ihm im ersten Falle ein Erbrecht auf das Ganze oder einen Theil des Nachlasses zu, so mußte er sich im andern Falle nicht selten mit einem bloßen Leibzuchtsrecht begnügen, wobei die Quote, woran er berechtigt war, von der Zahl der Kinder abhängig gewesen. Der Erbtheil des Ehegatten hieß, nachdem das römische Recht sich die Anerkennung als jus commune im Reiche erworben, die portio statutaria.

Ferner wurde mitunter, während das Vermögen kinderloser Eheleute gesondert blieb, durch Kindergeburt eine Gütergemeinschaft begründet, so daß beim Tode eines Gatten die eine Hälfte dem Ueberlebenden, die andere den Kindern zufiel. So war es bei der sogenannten Theilung nach cölmischen Hälften, während im Falle einer unbekindeten Ehe der Ueberlebende sein Vermögen behielt und des Verstorbenen Gut zur Hälfte erbte.

In einer geronnten Ehe war der Ueberlebende alleiniger Eigenthümer des vorhandenen Vermögens. Das Gesammteigenthum schloß einen Erbfall für Kinder und die Verwandten des Verstorbenen aus. Da aber, wenn Kinder vorhanden waren, ohne deren Einwilligung die vorhandenen Liegenschaften von ihrem Eigenthümer, dem überlebenden Elterntheil, nicht veräußert werden durften,[1]) so war kraft des sogenannten Verfangenschaftsrechtes jenen wenigstens der einstige Anfall dieser Güter gesichert.

[1]) Bamberger Stadtrecht, §. 284: Es mag auch weder man noch frawen, do gesambte hanndt zu prochen ist, ires erbs vnnd eygens nymandt vererben an der kinder wort, er schwer dan darein vnnd behab das er . . . es vor not hin muss lassen.

Das Erbrecht.

Grimm, RA., S. 466—490. — Kayser, Das Erbrecht nach den Edicten der langobardischen Könige, Zeitschr. f. RG. VIII (1869), S. 466—488; Miller, Das langobardische Erbrecht, das. XIII (1878), S. 38—104. — v. Sydow, Darstellung des Erbrechtes nach dem Sachsenspiegel, 1828; Siegel, Das deutsche Erbrecht nach den Rechtsquellen des Mittelalters, 1853. — Vgl. Huber, Die schweizerischen Erbrechte in ihrer Entwicklung seit der Ablösung des alten Bundes vom deutschen Reiche, 1872.

§. 163.

Die Erbberechtigten im Allgemeinen, insbesondere der Vorzug des Mannsstammes.

Rosin, Commentatio ad titulum legis Salicae LIX de alodis, 1875, und die Literatur bei §. 115. — Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edict Chilperich's, Zeitschr. f. RG. XII (1876), S. 430—491. — Homeyer, System des Lehnrechtes in des Sachsenspiegels zweitem Theil II (1844), S. 444—469. — Maurer, Geschichte der Fronhöfe IV (1863), S. 334—376. — Tomaschek, Das Heimfallsrecht, 1882.

Das Erbrecht oder der Anspruch auf die Güter eines Verstorbenen war bei den Germanen und blieb lange Zeit ein ausschließliches, unentziehbares Recht der Verwandtschaft.[1]) Der Erbe wurde geboren und nicht gekoren; Gott, nicht der Mensch machte den Erben. Was Einer an Vermögen besaß, besaß er nicht als Einzelner, sondern als Glied in der Reihe eines Geschlechtes, ohne daß jedoch deshalb der Familie ein Gesammteigenthum zugesprochen werden könnte oder jedes Vermögen als ein Familienfideicommiß bezeichnet werden dürfte.

[1]) Tacitus, Germania c. 20: heredes successoresque sui cuique liberi, si liberi non sunt proximus gradus in possessione et nullum testamentum.

Mit Rücksicht darauf, daß ein Vermögen dem Geschlechte seines Besitzers vorbehalten war, wurden in manchen Gegenden unter Umständen die Güter einer Hinterlassenschaft nach der Herkunft gesondert, damit ihr Erbgang gemäß dem Fallrechte, ius recadentiae, welches in den Worten: paterna paternis, materna maternis seinen entsprechenden Ausdruck fand, stattfinden konnte. Ueberall aber war unter der Herrschaft jener Anschauung der Mannsstamm bevorzugt vor den Weibern, und dieser Vorzug hat wohl ehedem ganz allgemein gegolten: Der Mann ging zum Erbe, das Weib davon.[1]) Erst nach dem Aussterben des Mannsstammes kam von dem Schwert oder Speer das Vermögen auf die Spindel. Schon im salischen Gesetz wurde jedoch der Vorzug eingeschränkt auf Grund und Boden und später noch weiter auf das, was davon Erb- oder Stammgut gewesen, den Ansedel oder das Handgemal, während anderwärts ein solcher Unterschied zwischen den Gütern nicht gemacht wurde, ein Vorrecht des Mannsstammes aber blos noch im Kreise der nächsten Verwandten anerkannt blieb. Das Verlangen nach einer völligen Gleichstellung des weiblichen Geschlechtes entstand nur in den Städten und wurde befriedigt durch das Weichbildrecht, während mit dem römischen Rechte allgemein die Gleichheit der Geschlechter zur Geltung kam. Der Adel aber, welcher hierin für sich und seine künftige Stellung eine Gefahr erblickte, suchte dagegen mit Hilfe der Autonomie sich möglichst zu schützen. Statuten zwangen die adeligen Töchter zu Gunsten des Mannsstammes, gegen eine Ausstattung im Falle ihrer Verheiratung Erbverzichte auf den ledigen Anfall auszustellen, ferner wurden Familienfideicommisse für die Agnaten gestiftet,

---

[1]) So lautet ein nordisches Wort: tha gånger hatter til ok huva fram. Grimm, RA., S. 473.

nachdem man diese spanische Rechtseinrichtung kennen gelernt und auf deutschen Boden verpflanzt hatte.

Im Gebiete des Lehnrechtes blieb stets der Mannsstamm ausschließlich erbberechtigt, desgleichen mit Rücksicht auf das Heergeräthe oder Hergewette, welches in der vollständigen Ausrüstung eines Ritters, in dem gesattelten und aufgezäumten Streitroß, dem Rüstzeug und den Waffen, sowie der gesammten Feldeinrichtung bestand. Dieses Heergeräthe wurde von dem übrigen Vermögen eines Rittersmannes abgesondert, wenn derselbe von einem Weibe beerbt wurde, wie anderseits aus dem Nachlaß einer Frau, der einem männlichen Erben zufiel, nach sächsischem Rechte die Gerade für die Niftel ausgeschieden wurde. Auch im Hofrechte, wo ungetheilte Gemeinschaft die Bedingung des Erbrechtes war, galt bis zum Ausgang des Mittelalters der Vorzug des Mannsstammes.

Erstarb ein Gut erblos und war es Allodialvermögen, so fiel es der königlichen Gewalt oder ihrem Vertreter zu, es sei denn, daß eine Corporation, beispielsweise eine Stadt, das Heimfallsrecht erworben hätte; ein Lehen fiel an den Lehnsherrn zurück und das hofrechtliche Erbe kam der Grundherrschaft zu.

§. 164.

Die Erbfolgeordnung.

Außer der Literatur zu §. 137: Gerber, De unione prolium observationes, 1844; Hillebrand, Das Rechtsprincip in der Lehre von der Einkindschaft, Zeitschr. f. d. R. X (1846), S. 420—436. — Schulze, Das Recht der Erstgeburt in fürstlichen Häusern, 1851, vgl. Homeyer, Ueber die Heimat nach altdeutschem Rechte, Berliner Abh. 1852, S. 40 bis 44.

Als nächste Erben dem Blute nach waren seit den ältesten Zeiten stets und überall berufen die Kinder, später auch die

Enkel oder der Busen, worunter freilich noch später überhaupt alle Nachkommen verstanden wurden. Dabei gingen die ehelichen Kinder, welchen die legitimirten keineswegs vollkommen gleich geachtet wurden, den außerehelichen vor. Stiefkinder erbten nur dann, wenn eine Einkindschaft, unio prolium, aufgerichtet worden war, oder dieselben ihr Vater seiner zweiten Frau zur Morgengabe angewünscht hatte und die Stiefmutter keine eigenen Kinder gewann. Die Kinder schlossen die Enkel aus, auch wenn deren Eltern bereits gestorben waren. Indeß brach sich allmälig eine dem Eintritt der Enkel günstige Rechtsanschauung da und dort Bahn. In Sachsen bestand im zehnten Jahrhundert in dieser Beziehung ein Zwiespalt der Ansichten, und da auf einer deshalb im Jahre 941 nach Steele ausgeschriebenen allgemeinen Volksversammlung die Besten und Aeltesten sich nicht zu einigen vermochten, so wurde ihrem Kampfe die Entscheidung anheimgegeben. Der Sieg in diesem Kampfe, der übrigens auf Anordnung des Königs aus Rücksicht für die Würdigkeit und das Alter der zum Kampfe Berufenen von Vertretern ausgefochten wurde, fiel dem Theile zu, welcher für das Eintrittsrecht der Enkel vorverstorbener Söhne gestritten hatte. Trotzdem muß jedoch die entgegengesetzte Gewohnheit vielseitig sich erhalten haben, da es selbst nach der Reception des römischen Rechtes wiederholter Reichsschlüsse bedurfte, um dem Repräsentationsrecht der Enkel Geltung zu verschaffen.[1])

Fehlte es an dem Busen, so waren dem Blute nach zunächst berufen die Eltern, welchen bisweilen wohl auch die Großeltern und Ahnen überhaupt angereiht wurden. Es fand

[1]) S. oben S. 115, Note 3. — Ueber die im Texte mitgetheilte Erzählung des Widukind, Res gest. Saxonum II, 10: Gaupp, Germanist. Abhandlungen, 1853, S. 127; Simson, Forsch. z. d. G. XXV (1885), S. 369—373.

der sogenannte Schooßfall statt; es sei denn, daß der Grundsatz: Das Erbe fällt nicht hinter sich oder achterwärts, in voller Strenge gegolten hätte, was zum Beispiel in Oesterreich der Fall war, wo auffallender Weise bis ins siebzehnte Jahrhundert sogar die Eltern gänzlich ausgeschlossen waren und ein Gut erblos erstarb, falls sie die einzigen Verwandten gewesen sind.

Nach dem Busen und allenfalls dem Schooß kamen die Geschwister, welche seit alten Zeiten zu dem engeren oder nächsten Verwandtenkreise gehörten. Wo der Busen und Schooß keine Ausdehnung erfahren hatte auf die späteren Nachkommen und entfernteren Vorfahren, da folgten nun diese und, was für das wirkliche Leben zumal von Bedeutung war, die Magen bis zum vierten, fünften oder sechsten Gelenk nach der herkömmlichen Rechnung. Die Rangordnung unter den Magen aber bestimmte sich nach der Nähe der Verwandtschaft, wie dieselbe auf Grund der deutschen Sippezählung sich ergab.[1]) Nur selten hatte der Rechtsgedanke, daß das Erbe allezeit vorwärts fallen solle, mit der Bedeutung Geltung erlangt, daß diejenigen unter den Magen, welche den nächsten Stammvater mit dem Erblasser gemeinsam hatten, jenen vorgingen, die auf einen entfernteren Ursprung ihre Verwandtschaft gründeten.[2])

---

[1]) Vgl. oben S. 321. Wenn man auch neuerlich wieder (v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung, 1874, S. 50) dagegen geltend machen zu dürfen geglaubt hat, „avunculus und consobrinus hätten unter dieser Voraussetzung gleichzeitig Erbansprüche erheben können", so vermag ich hierauf nur mit den Schöffen und Eidschwörern im Münsterthal in Tirol zu antworten: ainer müge sines bruders son als wol erben als ein geswistrigetkind das andere, vnd daz were unsere mainung, sinn und rat. Oesterr. Weisthümer IV, 353.

[2]) Die solchenfalls sich ergebende Reihenfolge, die irrthümlich lange Zeit für die gemeingiltige gehalten wurde, wird Parentelen- oder Linealordnung, am zutreffendsten Linealgradualordnung genannt.

Daß gleich Nahe auch zugleich erbten, war ein allgemeines Princip des deutschen Rechtes. Ein Vorrecht der Erstgeburt oder des höheren und jüngeren Alters, die Primogenitur wie das Majorat und Minorat beruhte auf besonderen Anordnungen oder Gewohnheiten und galt immer nur für einzelne Güter und Erbschaften bestimmter Art.

§. 165.

Das Wartrecht.

Gerber, Meditationes ad speculi Saxonici art. I, 52, 1847; Sandhaas, Ueber die Rechte des nächsten Erben in Germanistische Abhandlungen, 1852, S. 163—206; Zingerle, Das deutsche Stammgutssystem nach seinem Ursprung und Verlauf, 1857; Schröder, Zur Geschichte des Wartrechtes des Erben, Zeitschr. f. RG. IX (1870), S. 410—421; Figger, Das Beispruchsrecht nach altsächsischem Rechte, 1879, Gierke's Untersuchungen III. — Renaud, Zur Lehre von dem Näherrecht, Zeitschr. f. d. R. VIII (1844), S. 240—283. — Schenk v. Schweinsberg, De bonorum stemmaticorum et fideicommissorum familiarum nobilium origine atque discrimine, Marb. Diss. 1829; Fabricius, De fideicommissorum familiae natura, Gött. Diss. 1844, p. 40—50; Costa, Entwicklungsgeschichte der deutschen Familienfideicommisse, 1864; Hofmann, a. §. 115 a. O.

Geraume Zeit hindurch war der Erbe mit Rücksicht darauf, daß er die Güter beim Tode ihres gegenwärtigen Besitzers erhielt, schon bei dessen Lebzeiten an denselben berechtigt.

Liegenschaften, welche den sicheren Grundstock eines Vermögens bilden, durften von ihrem Eigenthümer nicht im Widerspruch mit dem Anwärter veräußert, verpfändet oder belastet werden. Eine ohne des Erben Willen vorgenommene Veräußerung war binnen Jahr und Tag derart anfechtbar, daß das Gut nicht mehr der Eigenthümer, sondern schon jetzt der Erbe erhielt.[1])

[1]) Sachsensp. I, 52, §. 1: Ane erven gelof unde ane echt ding ne mut man sin egen noch sine lüde geven. Gift he's weder rechte

Dieses Wider=, Ein= oder Beispruchsrecht des Erben dürfte auf folgende Weise entstanden sein. Bei der Seltenheit von Veräußerungen befand sich eine Sippe seit unvordenklichen Zeiten im Besitze ihrer liegenschaftlichen Güter. Wurde nun ausnahmsweise einmal eine Veräußerung von dem, der durch den Erbgang Eigenthümer geworden, vorgenommen, so empfand diesen Eingriff in den gewöhnlichen Gang der Dinge sein Nachfolger als eine ihn treffende Beeinträchtigung. Er erhob Widersprache, und da das Volk mit seinem Rechtsgefühl auf des Erben Seite sich stellte, so ging aus dem eingelegten Widerspruch ein Recht zu widersprechen hervor. Als aber Verarmung und Noth im sechsten und siebenten Jahrhundert viele Grundbesitzer zu Veräußerungen zwang und andere, besorgt um ihr Seelenheil, zu Schenkungen an Kirchen und Klöster gedrängt wurden, erfuhr das Anwärterrecht durch die Gesetzgebung der fränkisch=christlichen Zeit eine Einschränkung oder gänzliche Aufhebung. Sobald jedoch die Gesetze in Vergessenheit geriethen, lebte sofort des Erben Recht mit seiner früheren Wirksamkeit wieder auf,[1]) ohne indeß die wiedererlangte Kraft auf die Dauer behaupten zu können. Mit der Entwicklung des Immobiliarverkehrs mußte des Erben Wart=

---

sunder erven gelof, die erve underwinde's sik mit ordelen, als of he dot si jene de't dar gaf, so he's nicht geven ne mochte.

[1]) Während die lex Saxonum tit. 62 bestimmte: Nulli liceat traditionem hereditatis suae facere *praeter ad ecclesiam* vel regi, ut heredem suum exheredem faciat, wird in dem diploma Ottonis III a. 996 (Lacomblet, Urkundenbuch zur Geschichte des Niederrheins I, Nr. 129) berichtet, daß nach dem Tode eines Grafen Wichmann, der magnam certae proprietatis partem dem von ihm gegründeten Kloster Elten, zu dessen Aebtissin er seine Tochter Liudgarde ernannte, geschenkt hatte: altera suae procreationis filia, nomine Adela quandam proprietatis iam traditae partem exposcens *dicensque, quod pater eius secundum Saxonicam legem absque eius consensu et licentia nullam potuisset facere traditionem, totam patris sui donationem perduxit in errorem.*

recht als eine unbequeme Fessel erscheinen, von welcher mindestens diejenigen Güter befreit zu sein verdienten, welche der gegenwärtige Eigenthümer selbst erworben hatte. In diesem Sinne wurde namentlich in den Städten zwischen Erbgut und wohlgewonnenem Gut unterschieden, während im Landrecht dem Stammgut, dem von den Vorfahren überkommenen alles sonst ererbte und gekaufte Vermögen entgegengestellt und letzteres als frei veräußerlich behandelt wurde. Auch mußte der Erbe mit der Zeit, sofern nicht in einer Familie die Errichtung eines Fideicommisses sogar die vollständige Unveräußerlichkeit der darin enthaltenen Güter festsetzte, die Abschwächung seines Widerspruchs- oder Revocationsrechtes zu einem bloßen Näherrechte, einem Vorkaufs- und Retracts-, Einstands-, Abtriebs-, Erb- oder Blutlosungsrechte sich gefallen lassen, und in dieser Gestalt hat das Recht vielfach fortbestanden bis in das gegenwärtige Jahrhundert.[1])

Auf die Fahrhabe im Vermögen erstreckte sich das Recht des Anwärters nicht, so lange der Eigenthümer im vollen Besitze seiner Kräfte sich befand. Sobald er jedoch von Alter oder Krankheit schwach geworden, hörte auch mit Rücksicht auf das bewegliche Vermögen zu Gunsten des Erben die Befugniß der freien Verfügung auf. Der Artikel des Sachsenspiegels, welcher dies aussprach,[2]) wurde freilich als unchristlich verdammt und

---

[1]) In Oesterreich wurden alle Einstandsrechte aufgehoben durch Hofdecret vom 8. März 1787, Nr. 649.

[2]) Sachsensp. I, 52, §. 2: Alle varende have gift de man ane erven gelof in allen steden, unde let unde liet gut, al de wile he sik so vermach, dat he begort mit eme sverde unde mit eme scilde up en ors komen mach, von enem stene oder stoke ener dum elne ho, sunder mannes helpe, deste man ime dat ors unde den stegerep halde. Svenne he disses nicht dun ne mach, so ne mach he geven noch laten noch lien, dar he't jeneme mede geverne, de is na sineme dode wardende is.

ohne Zweifel hat diese Verurtheilung mitgewirkt, daß allmälig das lange genug vom Volke festgehaltene Recht des Erben in Abgang gekommen ist.

§. 166.

Das Recht nach der todten Hand.

Renaud, Die französische Rechtsregel „le mort saisit le vif" aus ihrer romanischen (? germanischen) Grundlage und dem droit coutumier erläutert, Krit. Zeitschr. f. R. und G. des Auslandes XIX (1847), S. 99 bis 137, vgl. S. 279—305. 376—412; Cosack, Der Besitz des Erben, 1877, S. 25 ff.; Behrend, Anevang und Erbengewere, Festschr. 1885. — Stobbe, Ueber das Eintreten des Erben in die obligatorischen Verhältnisse des Erblassers, Jahrb. f. g. d. R. V (1862), S. 293—349; Lewis, Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers nach deutschem Rechte, 1864; de Ohlen et Adlerskron, De obligatione heredis ex maleficio defuncti, 1868, p. 17—63; v. Luschin, Das Berufen von Brief und Siegel, Zeitschr. f. RG. XII (1876), S. 46—80. — Homeyer, Der Dreißigste, Berliner Abh. 1864, S. 87—270; Siegel, Der Dreißigste insbesondere nach Hofrecht, Münchener Vierteljahrsschr. VII (1868), S. 275 bis 288. — Unger, Die Verlassenschaftsabhandlung in Oesterreich, 1862.

Der Erwerb einer Erbschaft vollzog sich unmittelbar mit dem Tode des Erblassers, ohne daß es einer Erklärung oder Handlung von Seite des Erben bedurfte, selbst ohne daß er um den Anfall wußte. „Der Todte erbt, d. h. setzt zum Erben ein, den Lebendigen", le mort saisit le vif, wie das französische Sprichwort in seiner alten Bedeutung sagte, mortuus aperit oculos viventis, wie eine gelehrte Formel den Rechtssatz ausdrückte. Dagegen bedurfte es zum Erwerb des Besitzes, wenigstens ursprünglich allgemein, der Ergreifung seitens des Erben, mochte dieselbe nun eigenmächtig erfolgen, mittelst Anefang, wie auch diese Handlung in manchen Gegenden genannt wurde, oder unter Mitwirkung des Gerichtes.

Die Erbschaft bestand aus den Gütern und Rechten des Verstorbenen, während seine Schulden eine darauf ruhende Last

bildeten.[1]) Hereditas sunt bona aere alieno deducendo; die Schulden oder Gelter sind der nächste Erbe. Der Erbe haftete nur als Besitzer der Erbschaft für des Verstorbenen Schulden und nicht einmal für alle. Blos diejenigen Schulden waren zu berichtigen, für welche der Erblasser „Wiedererstattung", d. h. ein Ebenteuer empfangen hatte, was bei einer Bürgschaftsschuld beispielsweise nicht der Fall gewesen. Wenn in einem Lande eine Zeitlang der Erbe nur soweit haftete, als die Fahrhabe reichte, so hing dies mit seinem bereits bei Lebzeiten des Erblassers begründeten Anrecht auf die Liegenschaften zusammen. Im Allgemeinen erstreckte sich die Haftung auf den gesammten Nachlaß, während die Haftung des Erben mit seinem eigenen Vermögen, so daß „wer einen Heller erbt, einen Thaler bezahlen muß", nur unter Einwirkung des völlig verschiedenen römischen Rechtes in deutschen Landen zur Geltung kam.[2]) Der Beweis einer Schuld nach moltiger Munt oder Zunge, wie man später sagte, war entweder gänzlich ausgeschlossen oder erschwert. Nach einem, dem Judenrecht entlehnten, jüngeren Rechtsbrauch in österreichischen Ländern konnte der Erbe Brief und Siegel gerichtlich berufen mit der Wirkung, daß ein Gläubiger, der sich nicht meldete, sich verschwieg und sein Recht verlor.

---

[1]) Görl. Lehn- und Landr. XLVI, §. 9: Swelch gelt vorgoldin wirt nach des mannis tode, daz ne heizit durch recht nicht ein erbe.

[2]) Dies war ausnahmsweise im Ribuarierlande unter gewissen Voraussetzungen allerdings schon frühzeitig der Fall, indem die lex Ribuariorum LXVII, 1 festsetzte: Si quis moriens debitosus aut testamenta venditionis seu traditionis aliqua fecerit, si filios aut filias non relinquerit, quicunque de parentibus suis, *quantum unus solidus valet, in hereditatem acceperit,* vel cui weregildus eius, si interfectus fuisset, legitime obveniebat, *omne debitum per ipsum solvi iudicatur* et omne factum eius idoneare studeat aut culpam incurrat.

Wiewohl der Erbe sofort mit dem Tode des Erblassers berechtigt war, so durfte er dreißig Tage lang doch nicht seine Rechte ausüben, ebensowenig durften aber auch während dieser Frist Dritte die ihrigen wider ihn geltend machen. Während eines Monates sollten um der Ruhe im Sterbehause willen die Rechtsverhältnisse ruhen. Erst nach dem Dreißigsten fand die, im Allgemeinen außergerichtliche, Verlassenschaftsabhandlung statt, die Befriedigung der Gläubiger, die Auseinandersetzung mit anderen Berechtigten und die Theilung unter mehreren Erben gemäß dem Kürrecht, jus optionis, wornach der Aeltere theilt, der Jüngere wählt. Die Monatsfrist, welche als Trauerzeit jüdischen Ursprungs ist, hat durch Vermittlung der Kirche in deutschen Landen Aufnahme gefunden; sie sollte einem andächtigen Seelendienst für den Verstorbenen gewidmet sein. Für die armen Leute vertrat den Dreißigsten nach den Hofrechten vielfach der siebente oder der dritte Tag, ja sogar der Tag nach dem Begräbniß. Immer aber beschloß den von der Kirche gebotenen Dienst für den Abgestorbenen eine Erquickung der Lebenden nach dem Volksbrauch, sei es bei einem feierlichen Todtenmale oder dem schlichten Tröstelbier.

§. 167.

Rechtsgeschäfte auf den Todesfall.

Beseler, Die Lehre von den Erbverträgen, I (1835), Die Vergabungen von Todeswegen nach dem älteren deutschen Rechte, II (1837), Der Erbeinsetzungsvertrag im Allgemeinen, III (1840), Arten des Erbeinsetzungsvertrages und der Erbverzicht; v. Wyß, Die letztwilligen Verfügungen nach den schweizerischen Rechten der früheren Zeit, Zeitschr. f. schweiz. R. XIX (1876), S. 68—160. S. auch Sally Meyer, Beiträge zur Geschichte der fideicommissarischen Substitutionen insbesondere der bürgerlichen Familienfideicommisse in Deutschland, Diss. 1878, und Bei-

trag zur Erklärung von cap. 72, Buch R des rechten Weges, Zeitschr. f. RG. XIV (1880), S. 131—137.

Verfügungen über einzelne Güter oder das gesammte Vermögen zu Gunsten eines Unerben, welche erst nach dem Tode zur Ausführung kommen sollten, entbehrten bis ins dreizehnte Jahrhundert der Rechtsgiltigkeit. Wollte Jemand, daß nach seinem Tode ein Anderer als der Erbe Gegenstände seines fahrenden Gutes habe, so mußte er ihm dieselben schon jetzt übergeben.[1]) Und selbst zu einer sofortigen Vergabung verlangte das Recht die Zustimmung des Erben, wenn der Geber nicht mehr volle Gesundheit besaß, indem er solchen Falls vergab, was nicht mehr sein, sondern bereits seines Erben war. Ebenso mußte derjenige, welcher einem Unerben liegendes Gut oder sein ganzes Vermögen zuwenden wollte, desselben schon bei seinen Lebzeiten sich entäußern, und zwar in Form der Auflassung, wodurch dem Erben Gelegenheit zur Einsprache gegeben war.[2]) Wendeten sich Ehegatten durch Auflassung gegenseitig ihre Güter zu, so blieb der Mann in ihrer Gewere als Haupt der Ehe, und ließen sich zwei adelige Geschlechter ihre Güter wechselseitig auf, so setzten sie sich zugleich in ihren gemeinsamen Besitz als Ganerben. War dagegen die Zuwendung eine einseitige, so mochte der Auflassende, so lange er lebte, im Nutzgenuß oder in der lediglichen Gewere bleiben, indem er dafür dem neuen Eigenthümer

[1]) Goslarer Statuten 9, 7—10: Vorghift en wat, of he sterve dat men dat dar denne antwarde, de will he leve so wille he des gheweldich sin, dat ne is nen gave.

[2]) Sachsensp. II, 30: Sve so ime erve to seget nicht von sibbe halven, denne von gelovedes halven, dat hebbe man vor unrecht; man ne moge getügen, dat dat gelovede vor gerichte gestedeget si. Vgl. Eisenacher Rechtsb. I, 34: eygin sal man mit erbin gelobidin *lassin*. Dese . . . gabe meynit dit buch, do geschrebin stet, dat ez vor gerihte sall gestedigit sin.

einen Zins aussetzte, wodurch dieser eine sogenannte Zinsgewere erwarb. Die altfränkische Adfatamie,[1]) Fadmerei oder heredis nominatio, adoptio in hereditatem, wie die Gesetzsprache das Geschäft umschrieb, bei welchem nach der Auflassung auch eine Besitzübertragung an den Bedachten stattfand mittelst eines Salmannes, der vor Ablauf eines Jahres seinen Auftrag zu vollziehen hatte, ist bis jetzt noch nicht befriedigend erklärt.

Den Wunsch, Jemanden, der nicht Erbe war, Etwas auf den Todesfall zuzuwenden, ohne bei Lebzeiten des Gutes sich entäußern zu müssen, mochten Viele schon seit langer Zeit gehegt haben: rechtskräftig ausgeführt aber konnte ein solcher Wunsch erst seit dem dreizehnten Jahrhundert werden, indem damals erst gestattet wurde, durch eine bloße Zusage, insbesondere vor Gericht, oder durch eine Verschreibung Etwas einem Andern zu vermachen oder zu schaffen.[2]) Unter dem Einfluß

[1]) l. Salica XLVI, 1: requirent hominem qui ei non perteneat et sic fistucam in laisum jactet. Et ipse in cui laisum fistucam jactavit de futurna sua dicat verbum, quantum voluerit aut totam futurnam suam cui voluerit dare. Ipse in cuius laisum fistucam jactavit, in casa ipsius manere debet. Et hospites tres vel amplius collegere debet et de facultatem quantum ei creditum est in potestatem suam habere debet. Et postea ipse cui isto creditum est, ista omnia cum testibus collectis agere debet. Postea aut ante rege aut in mallo illi cui futurna depotavit reddere debet et accipiat fistucam in mallo ipso. Ante XII menses quos heredes appellavit in laisum jactet; nec minus nec majus nisi quantum ei creditum est.

[2]) Das neue Recht lehrt, übrigens zugleich noch mit dem alten, zuerst das kais. Landrechtsb. 22: Ist daz ein man sinem frivnde gvt schaffen wil nach sinem tode. wil er im daz sicher machen. er sol im srift dar vber geben. mit ende haftn isigeln. oder er sol fvr sinen rihter varn. oder fvr sinen herren. vnd sol sine gezivge ziehen. vnd ander die da bi sint gewesen. vnd wil aber er imz gar stete machen. so setze im einen zins dar vz. damit hat er die gewer. vnd mac daz gvt mit rehte nit verliesen.

einer allerdings noch höchst oberflächlichen und unbestimmten Kenntniß des römischen Rechtes kam diese Rechtsentwicklung hauptsächlich durch die Geistlichkeit zu Stande, welche für sich die Freiheit zu testiren beanspruchte und zu Gunsten der Kirche eine Verfügung auf den Fall des Absterbens, ein Seelgeräthe von jedem Christenmenschen verlangte. Die Rechtsveränderung selbst vollzog sich nicht überall gleichzeitig, der Süden ging darin entschieden dem Norden voran. Ferner war die Art, wie das neue Recht zur Geltung kam, verschieden; manche Städte erbaten sich, um desselben theilhaftig zu werden, geradezu kaiserliche Privilegien. Endlich herrschte, was die Einzelheiten des neuen Rechtes betrifft, die größte Mannigfaltigkeit. Bald erforderte eine Verfügung auf den Todesfall Gesundheit, bald war dieselbe auf dem Siechbette gestattet; hier galt die Verfügung als eine letztwillige, dort war sie bindend, ohne daß in dieser Beziehung die Ein- oder Zweiseitigkeit des Geschäftes den Ausschlag gegeben hätte; an manchen Orten mußte noch immer Rücksicht auf die Erben genommen werden, anderwärts war diese Rücksicht entfallen und höchstens dem Gerichte oder Rathe die Wahrung ihrer Interessen überlassen. Immerhin aber war trotz aller derartigen Verschiedenheiten, während freilich das Volk in seinen unteren Schichten an dem Gedanken festhielt: „Wer will wohl und selig sterben, laß sein Gut den rechten Erben", der Boden geebnet für eine Anwendung des römischen Rechtes in Betreff der Testamente und die Grundlage vorhanden für die später im Gegensatz zum römischen Rechte zur Anerkennung gebrachten Erbverträge.

Dritter Abschnitt.

Geschichte des Criminalrechtes.

Grimm, RA. S. 622—744; Tittmann, Geschichte der deutschen Strafgesetze, 1832; Häberlin, Iuris criminalis ex speculo Saxonico et Suevico adumbratio, 1837; Zöpfl, Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina, 1839, S. 104—131; Göschen, in seiner Ausgabe der Goslarer Statuten, 1840, S. 291—365; Wilda, Geschichte des deutschen Strafrechtes, Bd. I, Das Strafrecht der Germanen, 1842; Köstlin, Die Entwicklung des deutschen Strafrechtes im Mittelalter, Zeitschr. f. d. R. XII (1848), S. 33—112, ferner das germanische Strafrecht, das. XIV (1853), S. 267—431; Hälschner, Geschichte des brandenburgisch-preußischen Strafrechtes, 1855; John, Das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher I. 1858; Köstlin, Geschichte des deutschen Strafrechtes im Umriß, herausgegeben von Geßler, 1859, S. 58 ff.; Osenbrüggen, Das alamannische Strafrecht im deutschen Mittelalter, 1860; Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechtes, Bd. I, Geschichte 1863, S. 151—363; Osenbrüggen, Das Strafrecht der Langobarden, 1863; ferner das Strafrecht in Kaiser Ludwigs Landrechtsbuch von 1346, Münchener Vierteljahrsschr. VIII (1866), S. 123—156. 213—239; v. Bar, Handbuch des deutschen Strafrechtes, Bd. I, Geschichte des deutschen Strafrechtes und der Strafrechtstheorien, 1882, S. 51—70. 87—198. 219—310. Vgl. Abegg, Beiträge zur Geschichte der Strafrechtspflege in Schlesien, insbesondere im fünfzehnten und sechzehnten Jahrhundert, Zeitschr. f. d. R. XVIII (1858), S. 389—454; Beitrag zur Geschichte der älteren einheimischen Strafrechtspflege mit Rücksicht auf sogenannte Malefizbücher, Zeitschr. f. RG. III (1863), S. 90—124; Der strafrechtliche Inhalt der neuerlich veröffentlichten Nürnberger Polizeiordnungen aus dem dreizehnten bis fünfzehnten Jahrhundert, das. IV (1864), S. 446—473, V (1866), S. 120—155.

§. 168.

Das Recht der Rache und Sühne.

Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagssühne im deutschen Mittelalter, 1881.

Die erste und natürlichste Regung, die in der Seele eines Menschen entsteht, dem ein Unrecht widerfährt, ist das Verlangen nach Rache, das Verlangen, den zu verderben, der das Unrecht zugefügt hat. Dieser Rachedurst durfte in gewissen Fällen, namentlich wenn ein Genosse getödtet oder ein Mädchen aus der Sippe geraubt wurde, noch lange in der geschichtlich beglaubigten Zeit befriedigt werden. Wohl waren der große Karl und sein frommer Sohn bemüht, die Rache zu verdrängen; allein ihre Gebote und Drohungen hatten nicht den gewünschten Erfolg. Mindestens an der Blutrache, zur Ahndung von Mord und Todtschlag, hielt das Volk das ganze Mittelalter hindurch fest, und die öffentliche Gewalt mußte dulden, was sie nicht verhindern konnte. Ausdrücklich ist die Berechtigung dazu niemals wieder anerkannt, niemals aber auch aufgehoben worden. Seit dem ewigen Landfrieden durfte jedoch auch die Blutrache nicht mehr geübt werden.[1])

In innigem Zusammenhang mit der Rache stand die Sühne. Wer sich rächte, richtete, und wer richten durfte, durfte auch schlichten. Der gewöhnliche Inhalt einer Todtschlagssühne aber bestand darin, daß der Todtschläger zur Zahlung einer Summe, des Wer- oder Blutgeldes, sich verpflichtete, die Begräbnißkosten übernahm, ferner, seitdem die Kirche einen Einfluß gewonnen hatte, die Familie des Erschlagenen um Verzeihung bat und der armen Seele zum Trost und zur Erquickung verschiedene Leistungen versprach, während ihm die Sippe des Getödteten anderseits Urphede, d. h. das Aufhören der Todfeindschaft oder Friede mit Mund und Hand gelobte. Die Leistungen, welche zum Frommen der armen Seele versprochen

---

[1]) Was mit Rücksicht auf die Rache eine Wohlthat war, das Asylrecht, wurde für die Wirksamkeit des Strafgerichtes von ebenso großem Nachtheil.

wurden, waren mannigfaltiger Art. Bald machte der Todtschläger sich anheischig, ein ewiges Licht in der Kirche oder auf dem Grabe, ferner eine jährliche Messe, sogenannte Jahreszeit zu stiften, Wachs und Seelbäder zu spenden, bald gelobte er ein Begängniß für den Todten, eine Leichenfeier mit einem Katafalk, dem Leichzeichen, in der Kirche zu veranstalten, eine Marter, das ist ein Kreuz, dem Erschlagenen zu errichten und eine Buß- und Bittfahrt nach Aachen, nach Rom oder selbst in das heilige Land zu unternehmen.

Wiewohl die Sühne oder Schlichtung eines vorgefallenen Verbrechens durch einen Vergleich der Betheiligten[1]) in der erlaubten Rache ihren Grund und Ursprung hatte, so wurde sie doch und noch lange Zeit hindurch auch bei solchen Widerrechtlichkeiten zugelassen, um deren willen keine Rache mehr geübt werden durfte, wie bei bloßen Verwundungen. Allerdings ging in der Folge das Streben der öffentlichen Gewalt dahin, der Sühne oder Taidigung möglichst den Boden zu entziehen, indem verlangt wurde, daß sie rasch erfolge, so lange die That noch nicht übernächtig geworden sei.[2]) Andernfalls durfte die Abmachung nur mit Wissen des Gerichtes stattfinden, und käme heimlich eine Sühne zu Stande, so sollte sie wenigstens dem

---

[1]) Wofür es in alter Zeit sogar aufgestellte Vermittler, die saccbarones oder späteren niederländischen Segsmannen gab.

[2]) So galt auf den dem Gotteshaus St. Blasien im Schwarzwald gehörigen Zwinghöfen von Birmensdorf und Urdorf nach einer Aufschreibung vom Jahre 1347 das Recht: Wer ouch, dass einer den andern schlüge oder wundoti ussret husse, so sol er es den vögten besseren mit nün schilling pfeningen vnd tvt im dar zu sinen schaden abe, berichtet er aber sich mit im by der tagzeit, so der schaden beschechen ist, oder by der nacht, so hat ein vogt damite nicht ze schaffene, es were danne das der vögten amptman under ogen were. Grimm, Weisthümer I, 36. 37.

Gerichte hinsichtlich des ihm bei einer Büßung gebührenden Wandels keinen Abtrag thun.[1])

§. 169.

Die Bußen und Strafen in ihrem geschichtlichen Verhältniß.

Böhlau, Ueber die Entwicklung der Strafrechtsidee bis zum Landfrieden vom Jahre 1235, in seinen Nove constitutiones domni Alberti, 1858, S. 66—84.

Abgesehen von der Rache, die in der geschichtlichen Zeit nur ausnahmsweise noch geübt werden durfte, und der seltenen Todesstrafe, die auf einer Schandthat, wie Verrath, Heeresflucht oder Tempelschändung, stand, war in der alten Zeit die Folge eines begangenen Unrechtes die, daß der Verbrecher mit einer Bußschuld, und zwar in erster Linie zu Gunsten des Verletzten beladen wurde.[2]) Diese regelmäßige Art der Ahndung von Verbrechen hing aufs Engste zusammen mit dem Recht und der Freiheit des Einzelnen nach germanischer Auffassung. Wer durch eine Widerrechtlichkeit verletzt worden war, konnte verlangen, daß ihm Genugthuung und Entschädigung zu Theil werde, und in dem, der ein Unrecht begangen, wurde noch immer die angeborene Freiheit geschützt, so daß selbst ein Verbrecher keine Pein leiden durfte.

---

[1]) Oberbair. Landrechtsb. §. 169: Da ainer den andern wunt mit scharffem ort, daz sichtig pogwunten sint, und sich mit einander berichtent ân dez richters wizzen, daz sol dem richter unschedlich sein an seiner puozze.

[2]) Tacitus, Germania c. 12: Distinctio poenarum ex delicto: proditores et transfugas arboribus suspendunt, ignavos et imbelles et corpore infames coeno ac palude iniecta insuper crate mergunt . . . Sed et levioribus delictis pro modo poena: equorum pecorumque numero convicti mulctantur. Pars mulctae regi vel civitati, pars ipsi, qui vindicatur, vel propinquis eius exolvitur.

Sobald jedoch der Gedankenkreis eine Erweiterung erfuhr, als man namentlich Kenntniß erhalten hatte von der höheren politischen Auffassung des Alterthums, welche den gemeinen Nutzen und die öffentliche Sicherheit in den Vordergrund stellte, begann die gesetzgeberische Thätigkeit im fränkischen Reiche auf einzelne, besonders gefährliche und gemeinschädliche Verbrechen, auch wenn sie von Freien verübt worden, an Stelle der bisher üblichen Bußen Strafen zu setzen. So sollte der Straßenraub, eine Brandstiftung, der Meineid, ein Diebstahl mit Einbruch oder ein großer Diebstahl künftig mit dem Tode bestraft werden. Diese Umbildung des Bußenrechtes in ein Strafrecht, welche im sechsten Jahrhundert mit den Stammesgesetzen und den Capitularien anhob, wurde sodann durch Reichsgesetze des zwölften und dreizehnten Jahrhunderts weiter verfolgt und zum Abschluß gebracht. Das Hinderniß, welches der Bestrafung eines freien Mannes im Wege stand, der keine Schandthat begangen, suchte man auf verschiedene Weise zu beseitigen. Einem Franken, der mit dem Tode bestraft werden sollte, mußte zuvor sein Recht aberkannt werden; die von der Vehme Gerichteten wurden zum Scheine gebüßt. Trotz alledem wollte noch geraume Zeit dem Verbrecher und seiner Familie die Gerechtigkeit der verhängten Strafe nicht einleuchten. Letztere erschien vielmehr als ein Grund zur Rache. Nach der Bamberger und Brandenburger Halsgerichtsordnung erklärte das Gericht nach jeder Verurtheilung warnungsweise, daß, wer die erkannte Strafe rächen würde, in dieselbe Strafe verfallen solle. Ja, es war sogar üblich, daß die Gerichte sich eine sogenannte Urpheda de non ulciscendo schwören ließen, und erst am Ende des vorigen Jahrhunderts wurde ein solches eidliches Versprechen als unnütz, wie auch als des Staates unwürdig abgeschafft.[1])

[1]) Preußisches Rescript vom 18. April 1796: Die Urphede (soll) nicht ferner gefordert werden . . . indem die Urphede, so weit sie ein An-

§. 170.
Insbesondere von der Straflösung.

Wahlberg, Zur Geschichte des Begnadigungsrechtes in Oesterreich, 1862, Ges. Schriften II, S. 122—137.

Dem gewaltigen Sprung, den die Gesetzgeber mit der Einführung von peinlichen Strafen an Stelle der Bußen machten, vermochte nicht ebenso rasch das Leben zu folgen. Die Macht des Herkommens war zu groß und man kehrte auf einem Umwege zu dem alten, früheren Rechte zurück. Falls nicht schon bei der Festsetzung der Strafe die Möglichkeit ihrer Lösung mit einer gleichzeitig fixirten Summe Geldes anerkannt wurde,[1]) hat Uebung und Gewohnheit diese Ledigung der Strafen eingeführt. Mit dem Willen des Verletzten oder des Gerichtes im Einverständniß mit dem Verletzten durfte der zu einer peinlichen Strafe Verurtheilte letztere in aller Regel abkaufen. Der Preis, welcher dafür bedungen wurde, fiel dem Verletzten und theilweise dem Gerichte an Stelle des früheren Gewettes oder Wandels zu.[2]) So lange diese Einrichtung der

---

erkenntniß von der Gerechtigkeit der erlittenen Strafe sein soll, unnütz ist, . . . soweit aber dieselbe ein Versprechen, sich wegen der erlittenen Strafe sich nicht rächen zu wollen, enthält, es zweckwidrig und unter der Würde des Staats ist, in dem eidlichen Angelöbnisse eines Verbrechers Sicherheit gegen künftige nachtheilige Unternehmungen desselben zu suchen.

[1]) Wie dies z. B. in der l. Rib. LIX, 3 der Fall ist, wo es heißt: Si autem testamentum falsatum fuerit . . . Cancellario pollex dexter auferatur *aut eum cum quinquaginta solidis redimat.*

[2]) Kais. Landrechtsb. c. 176 a: Swem der mvnt ab gesniten wirt. oder die ougen vz gestochen werdent. oder div oren ab gesniten werdent. oder div zunge vz wirt gesniten. oder vnder den beinen wirt vz gesniten. oder im svz wirt verderbet. Swer div ding dem andren tvt. dem sol man daz selbe hinwider tvn . . . wen sol dem rihter deheine buozze geben. ob ez also gerihtet wirt. wellent aber die

Straflösung bestanden, und sie erhielt sich unverändert in der angegebenen Weise bis ins fünfzehnte Jahrhundert, war daher die Umwandlung des Bußrechtes in ein Strafrecht praktisch von geringem Belange. Nach wie vor mußte der Arme dulden, während der Reiche zahlte. Nur die kleinen Diebe wurden gehenkt, die großen ließ man laufen. Indeß war, und darin bestand immerhin eine Verschiedenheit, derjenige, welcher eine Strafe, die zu Hals oder Hand ging, abgekauft hatte, recht- und ehrlos für sein Leben.

Nur langsam brach sich die Einsicht Bahn, daß eine Lösung der Strafe mit ihrem Zwecke im Widerspruch stehe.[1]) Seit dem fünfzehnten Jahrhundert hing sie unter allen Umständen von dem Willen des Gerichtes ab und wurde als eine Art Begnadigung behandelt, die nicht „on besonder vrsach", zum Beispiel nur demjenigen gewährt werden sollte, welcher sich ihrer durch ein freiwilliges und offenes Bekenntniß seiner Schuld würdig gemacht habe. Im sechzehnten Jahrhundert entfiel auch die Entrichtung einer Geldsumme, und damit wurde

---

pheninge nemen den der schade geschiht. daz tvnt si wol. daz stant an in. vnd nivt an den rihter. vnd bvezzet man aber mit phenningen. wen sol dem rihter ouch buezzen mit phenningen. Fvr die leme ist dem rihter gesetzet etwa zehent phvnt der lant phenningen. etwa me etwa minre. ie nach dez landez gewonheit. Vgl. c. 317: So sol man in henken. ob erz verstal vnde sol in enthovbten ob er ez rovbte . . . wil der clager er mag sich ouch minneclichen verrihten mit dem diebe. oder mit dem rovber. daz můz geschehen mit des rihters vrlobe. vnd mit sinem willen. vnd der schuldige mvoz im bvezzen nach sinen gnaden.

[1]) Informacio — e speculo Saxonico (s. darüber oben §. 36), S. 641. 642: So wie nu dat lif breket den sal men doden na siner verschuldeden pinen; welk rihter des nicht en doed ind dar gelt ind gut vur nimt, als die richtere vakene doit ind laten die lude vortan stelen ind morden, die is des dodes sulven werdich, ind schuldich rede darvur goede to geven to den jungesten dage . . .

der Nachlaß einer verhängten Strafe aus rücksichtswürdigen Gründen zu einer wahren Begnadigung, welche zu gewähren der Gerichtsherr als sein Recht in Anspruch nahm.

§. 171.

Die Bußen.

v. Woringen, Beiträge zur Geschichte des deutschen Strafrechtes. Erster (und einziger) Beitrag: Erläuterungen über das Compositionenwesen, 1836; Gaupp, Ueber das Wergeld- und Bußensystem der alten lex Frisionum in seinen Germanistischen Abhandlungen, 1853, S. 1—27; vgl. Schmidt, Die Grundsätze über den Schadensersatz nach den Volksrechten, 1885, Gierke's Untersuchungen XVIII; Freih. v. Borch, Das sächsische Freien-Wergeld, Forsch. z. d. G. XXV (1885), S. 579—582.

Während ursprünglich die Bußen so, wie sie entrichtet wurden, auch angesetzt waren, in Vieh, Getreide und anderen Werthgegenständen, sind dieselben, sobald das Recht bei den verschiedenen germanischen Stämmen gesatzt und aufgeschrieben wurde, in Geld oder geprägter Münze, in den zunächst gangbaren Schillingen, Drittelsschillingen und Pfennigen fixirt worden. In den Hofrechten, die auf Uebung beruhten, hat dagegen noch lange das Herkommen fortbestanden, daß die Bußen in Gegenständen des Gebrauchs bestimmt wurden; so waren hier zum Beispiel Bußen, bestehend in zwei Hühnern oder in zwei Schweinsfüßen oder in einem Sacke Hafer, nicht selten. Allgemein aber hat für einen besonderen Fall, nämlich die Tödtung eines Haus- oder Hofhundes, neben dem geschriebenen Recht, das eine Buße von einem Schilling oder mehreren festsetzte, die ursprüngliche Hundebuße oder das Hunderecht merkwürdiger Weise noch lange in der Sage des Volkes fortgelebt. Hiernach sollte, was übrigens schon der Glossator des Sachsenspiegels für eine Narrentaidung erklärte, der getödtete Hofwart am Schwanze oder an seinen

Hinterfüßen aufgehenkt werden, so daß die Schnauzhaare den Boden berührten; dann sollte der Todtschläger den Hund so lange mit Weizenkörnern oder Magsamen beschütten, bis er vollständig zugedeckt war. Diese Hülle der Fülle, der Getreidehaufen, welcher das getödtete Thier barg, war die Buße, welche seinem Herrn gebührte.

Unter den, nach verschiedenen Gesichtspunkten bestimmten, Bußen war die wichtigste und größte das Wer- oder Manngeld, auch leudis genannt, womit die Tödtung, das Leben eines freien Menschen gebessert wurde. Die Summe, welche das Wergeld bildete, variirte bei den einzelnen Stämmen. Bei den Sachsen betrug es für einen freien Mann 240, bei den Franken und Thüringern 200, bei den Alamannen und Baiern 160, bei den Friesen nur $53^1/_3$ Schillinge. Ueberdies war der Geburtsstand und das Geschlecht von Einfluß; der höhere Stand brachte ein höheres Wergeld mit sich und umgekehrt. Für das weibliche Geschlecht verdoppelte und verdreifachte sich im Alter der Gebärfähigkeit das Wergeld in früherer Zeit, während später es geringer als das der Männer bemessen wurde. Bruchtheile des Wergeldes, namentlich die Hälfte und ein Zehntel, bildeten die Bußen für Körperverletzungen, die Lähmung oder Verstümmelung an einzelnen Gliedern.

Auf blos persönlichen Verletzungen, welche ohne Schaden für die Gesundheit waren, auf Kränkung der Ehre, Beschimpfung, Verletzung des Schamgefühls bei Frauen stand eine kleinere Buße neben dem Wergeld, welche ebenfalls nach dem Stande des Verletzten, wie nach der Bedeutung des angethanen Schimpfs sich abstufte.[1])

[1]) l. Alamann. LVIII, 1: Si quis libera femina vadit itenere suo inter duas villas et obviavit eam aliquis, per raptum denudat

Die Bußen für Verbrechen, welche eine Sach- oder Vermögensbeschädigung in sich schlossen, waren je nach der Art der widerrechtlichen Handlung verschieden bestimmt. Wurden Eigenleute und Hausthiere getödtet oder Obstbäume geschädigt, so bestand die Buße in dem Werth der Gegenstände, der für Sachen derselben Gattung gleichmäßig fixirt war, so daß sogar von einem Wergeld oder Recht derselben gesprochen werden konnte. Höher gebüßt wurde der Diebstahl und Raub, sei es nun, daß der zwei-, drei- und selbst neunfache Werth ersetzt werden mußte, oder daß, wie bei den Franken, außer einer Buße das Hauptgeld und der Schaden, capitale et dilatura, zu vergüten war. Auf Brandschaden stand der neunfache Werth als Buße, wenn sie nicht schon durch eine Strafe verdrängt war.

§. 172.

Von den Gerichts- und Scheinbußen insbesondere.

Der Obrigkeit, welche das Recht hatte zu gebieten und zu verbieten, wurde gleich wie dem Einzelnen, der in seiner Ehre gekränkt wurde, eine Buße verwirkt von dem, der eines ihrer Gebote oder Verbote nicht achtete oder denselben zuwiderhandelte. Die Buße hieß Gewette, vadium, weil ein Pfand oder Einsatz für seine Zahlung gegeben wurde, oder Wandel, auch Bann. Der Königsbann betrug sechzig Schillinge. Auf diese Buße hatte insbesondere auch das Gericht Anspruch, wenn

caput eius, cum sex solidis componat. 2: Et si eius vestimenta levaverit usque ad genucla denudat, cum sex solidis componat. 3: Et si eam denudaverit, usque genitalia eius appareant vel posteriora, cum duodecim solidis componat. — Kais. Landrechtsb. c. 176 b: Swem man eine wunde sleht. oder in schiltet. oder an lvget. den sol man buozze geben nach siner geburt. vnd nach der schulde. vnde nach der werdekeit.

es Anordnungen erließ und dieselben nicht befolgt wurden. Ursprünglich dem Gerichte zur Genugthuung gegeben, wurde diese Buße später als Ordnungsstrafe aufgefaßt.

Abgesehen von dieser Buße gebührte dem Gerichte aber außerdem eine Buße in jedem Falle, wo einem Verletzten Genugthuung und Entschädigung zuerkannt wurde.[1]) Diese Gerichtsbuße, ebenfalls Gewette oder Wandel genannt, führte in alter Zeit namentlich die Bezeichnung Friedensgeld, fredus oder fredum. Auch ihre Bedeutung veränderte sich im Laufe der Jahrhunderte; während sie anfänglich dem Gerichte dafür bezahlt wurde, daß es dem Verbrecher, nachdem er den Verletzten befriedigt hatte, die Rückgabe und Gewähr des Friedens vermittelte, erschien sie später, nachdem im fränkischen Reiche die Anschauung entstanden, daß durch eine Verletzung des Einzelnen immer zugleich der allgemeine Friede gebrochen werde, als Strafe für den Friedensbruch.

Um dieser Gerichtsbuße oder des Friedensgeldes willen hat schelmische Schöffenweisheit die Spottbußen der Rechtlosen ersonnen.[2]) Scheinbußen waren seit alter Zeit üblich, wenn Einer mit Recht getödtet wurde, wie der Ehebrecher, der von dem Ehemanne ertappt worden, der Eindringling in ein fremdes

---

[1]) Sachsensp. I, 53. §. 1: Sve so nicht ne volget, alse man dat gerüchte scriet oder sin klage na rechte nicht ne vulvorderet oder enen man to kampe ved, de ime mit rechte untgat oder to utgelegedeme dinge to tiden nicht ne kumt, oder it al versumet, oder of he binnen dinge icht sprikt oder dut weder recht oder ne gilt nicht gewunnene scult binnen dinge: umme iewelke disse sake weddet he deme richtere; vnde vmme alle scult, dar de man sine bute mede gewint, dar hevet die richtere sin gewedde an. Vgl. Tacitus, Germania c. 12, S. 396, Note 2.

[2]) Sachsensp. III, 45, §. 10: Unechter lude bute gevet al lüttik vromen unde sint doch dar umme gesat, dat der bute des richteres gewedde volge.

Haus, der Wald- und Feldfrevler, der sich der Pfändung widersetzte oder ein von der heimlichen Vehme Verurtheilter, der von Wissenden ergriffen und aufgehenkt wurde. Einige Pfennige, wenige Heller, eine Königsmünze oder auch der Kopf eines Hahns, auf den Todten oder zu demselben gelegt, bildeten in solchen Fällen die Besserung, mit der sich seine Familie zufrieden geben mußte. Wurde ein Rechtloser getödtet, so war ebenfalls nichts zu bessern; indeß war die Tödtung keine rechtmäßige, sondern ein Friedensbruch, welcher dem Gericht einen Anspruch auf das Gewette gab. Damit aber dasselbe dem Gerichte zuerkannt werden konnte, mußte zuvor dem Getödteten die ihm gebührende Buße zugesprochen werden.

§. 173.

Die Strafen.

Osenbrüggen, Die Talion im altdeutschen Rechte, Zeitschr. f. d. R. XVII (1858), S. 173—199. — Abegg, Zur geschichtlichen Erläuterung des Art. 218 C. C. C., Zeitschr. f. d. R. XV (1855), S. 57—81, vgl. v. Gonzenbach, das. S. 298—310, und wieder Abegg, das. XVI (1856), S. 317—352.

In der ältesten Zeit und noch lange nachher gab es neben den Bußen eigentlich nur eine einzige Strafe: dem Verbrecher wurde das Leben genommen. Da jedoch Hinrichtungen auf mannigfaltige Art vollzogen wurden, so gab es trotz ihres gleichen Erfolges unterschiedene, schwerere und leichtere Strafen. Als die mildeste galt die ehrliche Enthauptung, die Strafe des Schwertes oder der Barde, schwerer schon, weil schimpflich, war die Weide oder der Strang, das Erhenken, sowie das Säcken, die Strafe des Ertränkens, die übrigens wie das lebendige Begräbniß meist nur bei Frauen angewendet wurde; die härtesten

Strafen bildeten das Rad und das Viertheilen, wozu später noch der Scheiterhaufen, das Verbrennen kam. Bisweilen drohte ein Gesetz einem Verbrecher blos den Tod an, ohne die Todesart anzugeben: vitae periculum incurrat. Sollte in einem solchen Falle nicht dem Schuldigen die Wahl überlassen sein, so war es Sache des jüngsten Schöffen, bei der Verurtheilung zugleich die Art des Strafvollzugs zu bestimmen, und da letzterer an vielen Orten gleichzeitig den Nachrichterdienst versah, so entstand daraus der Mißbrauch, gegen welchen nachmals die peinliche Halsgerichtsordnung aufgetreten ist, daß der Henker die Todesart bestimmen durfte. Unter erschwerenden Umständen genügte der hartdenkenden Vorzeit die einfache Hinrichtung nicht. Die verschiedenen Todesstrafen wurden noch verschärft durch Zufügung einer weiteren Pein oder eines besonderen Schimpfes. So konnte vor der Enthauptung dem Verbrecher noch die Hand abgehauen werden, er wurde mit glühenden Zangen gerissen oder entmannt, die Ohren wurden ihm geschlitzt, er sollte zwischen zwei Hunden oder zwei Wölfen oder mit einem dreisträngigen Strick sieben Fuß höher als ein gewöhnlicher missethätiger Mann aufgehenkt werden, er sollte, an den Schweif eines Pferdes gebunden, zur Richtstätte geschleift werden, oder zuvor einen Hund, Sattel oder ein Pflugrad je nach seinem Stande öffentlich tragen müssen.[1])

---

[1]) Otto Frisingensis de gestis Friderici I imp. II, 28 (Monum. G. S. XX, 412): Denique vetus consuetudo pro lege apud Francos et Suevos inolevit, ut si quis nobilis, ministerialis vel colonus coram suo judice pro huiusmodi excessibus (sc. preda et incendium) reus inventus fuerit, antequam mortis sententia puniatur, ad confusionis suae ignominiam, nobilis canem, ministerialis sellam, rusticus aratri rotam de comitatu in proximum comitatum gestare cogatur. Im Anschlusse daran wird weiter erzählt, daß demgemäß der zum Tode verurtheilte Pfalzgraf Hermann und zehn Grafen im Jahre 1155 eine deutsche Meile weit Hunde tragen mußten.

Im zwölften und dreizehnten Jahrhundert, als die Gesetzgebung auch für geringere Verbrechen die Bußen aufhob, kamen zu den Todes- oder Lebensstrafen die früher fast nur für Unfreie angeordneten Strafen, welche blos an die Gesundheit, an die Hand oder zu Haut und Haar gingen. Dem Verbrecher wurde ein Finger, der Daumen, die Hand oder ein Fuß abgehauen, er sollte seine Nase, seine Ohren verlieren, seines Augenlichtes, seiner Zunge beraubt werden, oder es wurde ihm die Haut mit den Haaren vom Kopfe gezogen, zum Mindesten wurde er gestäupt und mit einem Brandmal auf der Stirne oder Schulter gemärkt.

An diesen überkommenen Strafen änderte der Humanismus und die Reformation der Sitte zu Anfang des sechzehnten Jahrhunderts nur wenig. Man begnügte sich, die so häufig angewendete Todesstrafe auf die Fälle zu beschränken, wo sie bereits im römischen Rechte anerkannt war, und die Verschärfungen und Qualificationen auf ein geringeres Maß zurückzuführen. In der Folge wurde zwar Manches gemildert, wozu namentlich die Anerkennung von sogenannten poenae extraordinariae die Handhabe bot; eine wirkliche Umgestaltung in dem Strafensystem aber kam erst nach der großen philosophischen Bewegung des vorigen Jahrhunderts durch die seitdem in Wirksamkeit getretene gesetzgeberische Thätigkeit zu Stande. Die qualificirte Todesstrafe wurde gleich den verstümmelnden Strafen gänzlich abgeschafft, die einfache Todesstrafe auf wenige Verbrechen beschränkt[1]) und als regelmäßige Strafe die Freiheitsstrafe anerkannt, die Einschließung auf längere oder kürzere Zeit in einem Kerker, Zucht-Arbeitshaus oder Gefängniß.

[1]) Bei der Beseitigung der Tortur 1776 gab Maria Theresia der obersten Justizstelle zu erwägen, „ob nicht auch die Todesstrafe nach und nach, wo nicht gänzlich, doch zum größten Theile aufzuheben . . . wäre".

§. 174.

Die Strafzwecke und die Strafrechtstheorien.

v. Bar, Handbuch des deutschen Strafrechtes I, S. 219—310.

Der Zweck, welchen die deutschen Gesetzgeber bei Einführung und Androhung von Strafen im Allgemeinen verfolgten, war ausgesprochenermaßen die Sicherung des öffentlichen Friedens oder Beförderung des gemeinen Nutzens. Neben diesem allgemeinen Zwecke waren bei der Festsetzung einzelner Strafen verschiedene Gesichtspunkte bestimmend: die eine Strafe sollte die Rache für das begangene Unrecht sein, eine andere für Jedermann als Warnung und Abschreckung dienen, durch eine dritte sollte Gleiches mit Gleichem vergolten werden. Der Talionsgedanke, das „Aug' um Aug', Zahn um Zahn" des mosaischen und altrömischen Rechtes gewann großen Einfluß, indem häufig bestimmt wurde, daß „baar gegen baar" gerichtet oder, wie wir zu sagen pflegen, mit gleicher Münze heimbezahlt werden sollte. Wo aber dies nicht möglich war, wurde nicht selten eine mit dem Verbrechen wenigstens in Beziehung stehende Strafart gewählt; so sollte ein Brandstifter an vielen Orten verbrannt, ein Münz- oder Siegelfälscher gesotten werden, das Abhauen der Hand oder der Schwurfinger sollte die Strafe des Meineides, das Ausreißen der Zunge die Strafe für den Verräther und Späher bilden.

Eine zusammenhängende und wissenschaftliche Erörterung über den Rechtsgrund, den Zweck, sowie das richtige Ausmaß der Strafe[1]) hob mit Hugo Grotius, dem Begründer des Natur-

[1]) Die Gedanken des Volkes über das rechte Verhältniß der Strafe zum Verbrechen wie über ihren Zweck haben bisweilen in den, geradezu in Dichtung übergegangenen, Rechtsweisungen einen anschaulichen Aus-

rechtes, an. Unter seinen Nachfolgern erntete der Italiener Cesare Beccaria mit seinen Ausführungen in dem Buche dei delitti e delle pene 1764 großes Lob und Ansehen. Seine Theorie war die erste Strafrechtstheorie, welche allerdings modificirt in einer zu ihrer Zeit berühmten, von der Berner ökonomischen Gesellschaft preisgekrönten Schrift „über die Criminalgesetzgebung" 1783 als Vorarbeit für eine Legislation im Einzelnen zur Durchführung gebracht wurde. Der Drang, welcher nun allenthalben nach einer Umgestaltung des Strafensystems sich geltend machte, rief bis zum Ende des vorigen Jahrhunderts eine Reihe von Theorien hervor, welche rasch aufeinander folgten und abwechselnd Juristen und Philosophen zu ihren Urhebern hatten: die Abschreckungstheorie, begründet von Gmelin in seiner Schrift „Grundsätze der Gesetzgebung über Verbrechen und Strafen" 1785, die Besserungstheorie von Johann Gottlieb Fichte, entwickelt in seinen „Grundlagen des Naturrechtes" 1796, die absolute oder Wiedervergeltungs-Theorie Immanuel Kant's, welche in der Schrift „Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre" 1797 vorgetragen wurde und trotz ihrer Mängel auf die Zeitgenossen großen Eindruck zu machen nicht verfehlte, weil sie gegen ein vollständiges Aufgehen des Rechtes in Nützlichkeitsrücksichten entschieden Stellung nahm, die psychologische oder richtiger psychische Zwangstheorie ausgeführt, und zwar zuerst in der Schrift „Antihobbes" 1798, von Anselm von Feuerbach, endlich die Präventionstheorie von Karl von Grolmann, dar-

druck gefunden, so wenn zum Beispiel der Märker in der Eichelberger Mark offnete: wo der begriffen wirt, der ein stehenbaum schelett, dem were gnade nutzer dan recht. Und wan man dem solle recht thun, solle man ine by sinem nabel sein bauch uffschneiden, und ein darm daraus thun, denselben nageln an dem stame und mit der person herumber gehen so lang er ein darm in seinem leibe hat. Darumb were ime gnade besser den recht. Grimm, Weisthümer 1, 565.

gelegt in seinem Buche „über die Behandlung des Strafrechtes und der Strafgesetzgebung" 1799. Die größte Autorität gewann und besaß in der Wissenschaft im ersten Viertel unseres Jahrhunderts die Theorie Feuerbach's, welche zugleich auch in einem legislativen Werke, nämlich in dem bairischen Strafgesetzbuch vom Jahre 1813 zur Durchführung gekommen ist.

§. 175.

Die Verbrechen.

Levita, Das Recht der Nothwehr, 1856, S. 64—158; Seeger, Abhandlungen aus dem Strafrechte, 1858, S. 173—210. 361 ff. — Osenbrüggen, Die Theilnahme am Verbrechen nach dem altdeutschen Rechte, Zeitschr. f. d. R. XVIII (1858), S. 82—100. — Derselbe, Der Urhab oder Anlaß, das. XX (1861), S. 88—96. — Seeger, Die Ausbildung der Lehre von dem Versuch der Verbrechen in der Wissenschaft des Mittelalters, 1869. — Osenbrüggen, Ein Beitrag zur Strafrechtsgeschichte der deutschen Schweiz (Mord und Todtschlag, ehrliche und unehrliche Sachen), Grat.-Schr. 1859; Derselbe, Altdeutsches und neudeutsches Strafrecht, Zeitschr. f. RG. I (1861), S. 373—402; Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis, ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Strafrechtes, 1879. — J. Grimm, Ueber die Notnunft an Frauen, Zeitschr. f. d. R. V (1841), S. 1—29. — Köstlin, Die Ehrverletzung nach deutschem Recht, Zeitschr. f. d. R. XV (1855), S. 151—236. 364—435; v. Wallenrodt, Die Injurienklagen mit Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung, Zeitschr. f. RG. III (1864), S. 238—300. — Köstlin, Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte vor der Carolina, krit. Ueberschau III (1856), S. 149—228. 334 bis 376. — Freund, Lug und Trug unter den Germanen von den ältesten Zeiten bis zum Erlöschen der Herrschaft der Karolinger, 1863. — Blumer, Der gelobte Frieden und dessen Verletzung, Zeitschr. f. d. R. IX (1845), S. 297—309; Osenbrüggen, Der Hausfrieden, 1857. — Platz, Geschichte des Verbrechens der Aussetzung unter besonderer Berücksichtigung seines Zusammenhangs mit dem Familienrechte von den ältesten Zeiten bis ins sechzehnte Jahrhundert, 1876, S. 26—55. — Allfeld, Die Entwicklung des Begriffs von Mord bis zur Carolina, 1877.

Sind auch in den Trieben und Neigungen der menschlichen Natur, sowie in den Noth- und Uebelständen, welche an das

Zusammensein von Menschen nothwendig sich knüpfen, stets die gleichen Voraussetzungen und Anlässe zu Verbrechen gegeben, so haben dennoch auch letztere ihre Geschichte in Folge der Veränderungen, welche die Lebensverhältnisse, Einrichtungen, Sitten und Anschauungen eines Volkes im Laufe der Zeiten erfahren.

Abgesehen davon, daß die Zurechenbarkeit einer Handlung, der Versuch im Gegensatz zur Vollendung eines Verbrechens, die Urheberschaft und Beihilfe, die Concurrenz von Widerrechtlichkeiten, die Nothwehr, der Rückfall verschieden und mit der Zeit richtiger beurtheilt wurde, finden auch mit Rücksicht auf einzelne Verbrechen Entwicklungen statt.

Bei manchen Verbrechen sind, obgleich sie stets unter demselben Namen vorkamen, die eigenthümlichen Merkmale und Voraussetzungen im Verlauf der Jahrhunderte andere geworden. Mord hieß zum Beispiel in der ältesten Zeit eine Tödtung, deren Spur zu verheimlichen gesucht wurde, indem der Leichnam verborgen oder bei Seite geschafft worden ist. Später verstand man unter einem Mord die heimlich oder meuchlings vollbrachte Tödtung,[1]) während erst seit Schwarzenberg der Begriff des Mordes in dem Sinne allgemeine Anerkennung gefunden hat, daß mit Vorbedacht und Absicht eine Tödtung vollbracht wurde, im Gegensatz zu dem im Zorne oder Affect ausgeführten Todtschlag. Das der Nothzucht verwandte Verbrechen der Entführung war in der alten Zeit nur dann vorhanden, wenn die Gewaltthat auch gegen den Willen des Mädchens stattfand; erst seit

---

[1]) l. Baiuv. XIX, §. 2: Si quis liberum occiderit furtivo modo, et in flumine eicerit vel in tale loco eicerit aut cadaver reddere non quiverit, quod Baiuvarii murdrida dicunt, inprimis cum quadraginta solidis componat, postea vero cum suo werageldo componat. — Treuga Henrici a. 1224, c. 8 (Monum. G. l. II, 267): Qui alium clam occiderit, quod mord dicitur, rota puniatur.

dem sechzehnten Jahrhundert wurde entsprechend dem canonischen Recht, das ohne Unterschied die Ehe zwischen raptor und rapta verbot, auch die Entführung im Einverständniß des Mädchens als todeswürdiges Verbrechen behandelt. Die Heimsuchung erforderte in der alten Zeit, daß der Ueberfall und die Verwundung Jemandes in seinem Hause, das seine Feste sein sollte, mit einem Gefolge geschah, während zur Zeit der Rechtsbücher auch ein Einzelner den Andern heimsuchen konnte, wobei das österreichische Recht die Besonderheit hatte, daß das Verbrechen nur unter Edelleuten möglich war und der Heimsuchende nicht ein Uebergenosse des Ueberfallenen sein durfte. Der Unterschied zwischen Raub, ausgenommen den Straßenraub, und Diebstahl wurde lange in der Zeit ihrer Verübung gefunden. Wer bei Tage Etwas nahm, beging einen Raub, wer des Nachts fremdes Gut sich aneignete, war ein Dieb,[1]) und damit in Zusammenhang stand die höhere Strafwürdigkeit des Diebstahls, welche bis auf Schwarzenberg sich erhalten hat.

Bei anderen Verbrechen hat, während der Begriff derselbe geblieben ist, blos ihre Strafwürdigkeit im Laufe der Zeiten eine verschiedene Schätzung erfahren; so wurde beispielsweise der Ehebruch zur Zeit der Rechtsbücher und noch später mit der Enthauptung der Ehebrecherin und ihres Buhlen geahndet.

Endlich sind manche Handlungen zu Verbrechen geworden, während sie früher solche nicht gewesen sind, zum Beispiel die Bigamie, und wieder andere, die Verbrechen waren, hörten auf, es zu sein; so die Ketzerei und das seinerzeit für Viele so verhängnißvoll gewordene, wahnsinnige Verbrechen der Hexerei.

---

[1]) Rechtsb. der Distinct. IV, d. 9, c. 11. 12: Wer des nachtez gehauwen holz oder gehauwen graz stilt, daz ist dube: nymt er es dez tagez, so ist es roup . . . Ist es aber belaubt holcz oder gearbeit holcz, nymt einer das des nachtez, daz ist dube: dez tagez ist ez roup.

§. 176.

Die Ketzerei.

Ficker, Die gesetzliche Einführung der Todesstrafe für Ketzerei, Mittheilungen des österr. Institutes I (1880), S. 177—226, vgl. S. 430. 431.

Zweifel an dem rechten Glauben und Abfälle von der Kirche kamen, nachdem der Arianismus ausgerottet worden war, häufiger erst seit dem Ende des zwölften Jahrhunderts vor, zuerst in den romanischen Ländern, wo sich die Secten der Albingenser und Waldenser bildeten, dann nicht minder in Deutschland. Auch wurden hier damals schon wiederholt Ketzer mit Verbrennung bestraft, während von Reichswegen für Deutschland auf die Ketzerei eine Strafe überhaupt, und zwar zunächst eine von dem Gerichte nach seinem Ermessen zu bestimmende Strafe bemerkenswerther Weise erst durch die Treuga König Heinrichs vom Jahre 1224 gesetzt worden ist. An Stelle der arbiträren Strafe wurde dann ferner erst durch die für das ganze Reich erlassene Constitution Kaiser Friedrichs vom Jahre 1238 auch in Deutschland der Feuertod ausdrücklich vorgeschrieben.

Die Erklärung, daß Jemand ein Ketzer sei, erfolgte durch den ordentlichen geistlichen Richter. Zur Aufsuchung und Verfolgung der Ketzer aber wurden seit dem dreizehnten Jahrhundert von Rom aus sogenannte Ketzermeister, Inquisitoren bestellt. Der erste war der Mönch Konrad von Marburg, der Beichtiger der heiligen Elisabeth, welcher seiner Gräuel wegen 1232 erschlagen wurde. Im vierzehnten Jahrhundert waren bekannte Ketzermeister Johannes Klenkok, der übrigens seine Aufgabe zugleich von einem höheren, allgemeineren Gesichtspunkte aus auffaßte,[1]) und sein Zeitgenosse, der Dominikaner Walter Kerlinger,

---

[1]) Vgl. hierüber oben, S. 83. 84.

von welchem namentlich die Vertilgung der Ueberreste der Beghardeen in Magdeburg betrieben wurde. Im fünfzehnten Jahrhundert gelangten als Ketzermeister zu einer traurigen Berühmtheit die beiden Professoren der Theologie an der Kölner Universität Heinrich Institor (Krämer) und Jakob Sprenger, welche insbesondere als Verfolger der Hexen eine furchtbare Rolle spielten.

Die Ketzerei hat als Verbrechen bis ins sechzehnte Jahrhundert fortbestanden. In den Jahren 1415 und 1416 litten noch Huß und Hieronymus die Strafe der Verbrennung. Die Bambergische und ebenso die Brandenburgische Halsgerichtsordnung enthielt noch einen Artikel, 130, wonach der, welcher durch den ordentlichen geistlichen Richter für einen Ketzer erkannt und dem weltlichen Gerichte als solcher überantwortet würde, mit dem Feuer vom Leben zum Tode gebracht werden sollte. Erst das Auftreten Luther's und sein Erfolg bewirkte, daß die Ketzerei aus der Reihe der Verbrechen verschwand. Die Carolina vom Jahre 1532 ließ bereits den betreffenden Artikel fallen, und insofern waren Gedanken seitdem zollfrei, wenn auch nicht höllenfrei.

§. 177.

Die Zauberei und Hexerei.

Wächter, Die gerichtlichen Verfolgungen der Hexen und Zauberer in Deutschland vom fünfzehnten bis achtzehnten Jahrhundert in seinen Beiträgen zur deutschen Geschichte, 1845, S. 84—110. 279—331; Soldan, Geschichte der Hexenprocesse, neu bearbeitet von Heppe, 2 Bde., 1880; vgl. v. Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft I (1880), S. 641—648; Meyer, Die Periode der Hexenprocesse, 1882.

Die Grundlage, worauf das Verbrechen der Zauberei und Hexerei ruhte, war der heidnische Aberglaube, daß ein Mensch mit Hilfe der untergeordneten Geister Uebernatürliches zu wirken im Stande sei, bei Nacht und Nebel durch die Luft reiten, Wetter

machen, den Mitmenschen und Thieren Krankheiten beibringen könne. Dieser Wahn, der durch das Christenthum keineswegs ausgerottet wurde, in der Lehre vom Teufel vielmehr neue Nahrung und Kräftigung fand, gewann seit dem dreizehnten Jahrhundert allmälig die eigenthümliche Gestalt, daß man an einen Pact mit dem Teufel[1]) und seine Vermischung mit Menschen als succubus und incubus glaubte. Der Aberglaube in dieser Gestalt ist für die spätere, unheilvolle Erweiterung des Begriffes von dem todeswürdigen Verbrechen der Zauberei und Hexerei von entscheidendem Einfluß geworden. Während früher das Verbrechen nur selten und regelmäßig in Verbindung mit Giftmischerei, Betrug und Anderem vorkam, während ferner noch die peinliche Halsgerichtsordnung Zauberei nur dann mit dem Feuertode bedrohte, wenn ein Schaden geschehen, andernfalls aber die Strafe in das Ermessen der Rechtsverständigen stellte,[2]) ist in der Folge durch die Juristen und ihre Interpretation der bloße Bund mit dem Teufel ohne Rücksicht auf Schaden zum Inhalt des todeswürdigen Verbrechens der Zauberei gestempelt worden. Die arbiträre Strafe sollte nur dann eintreten, wenn ohne Teufelsbund und ohne eine Schädigung zu zaubern versucht worden wäre.

Den ersten Anlaß zu der furchtbaren Epidemie der Hexenprocesse aber hatte eine Bulle des Papstes Innocenz VIII. vom Jahre 1484 gegeben. Auf den ihm gewordenen Bericht, daß

---

[1]) Den die spätere Jurisprudenz allen Ernstes als einen Innominatcontract auffaßte.

[2]) C. C. C. 109: Item so jemandt den leuten durch zauberey schaden oder nachtheyl zufügt, soll man straffen vom leben zum todt, vnnd man soll solche straff mit dem fewer thun. Wo aber jemandt zauberey gebraucht vnnd damit niemant schaden gethan hett, soll sunst gestrafft werden, nach gelegenheit der sach, darinnen die vrtheyler radts gebrauchen sollen.

in deutschen Landen Viele, Männer wie Weiber, mit Dämonen sich verbinden und vermischen, durch ihre Zaubereien Menschen und Thieren schaden, die Felder und Früchte verderben, den christlichen Glauben abläugnen und andere Verbrechen begehen, beauftragte er die beiden Ketzermeister, neben den Sectirern mit allem Eifer auch die Zauberer und Hexen zu verfolgen. Diese verfaßten ein Buch, den berüchtigten malleus maleficarum oder Hexenhammer, 1487, welcher namentlich eine Anweisung gab, wie die geistlichen und weltlichen Obrigkeiten gegen Hexen zu verfahren haben. Nun begann die Aufsuchung der vermeintlichen Verbrecher und Verbrecherinnen; daß aber dabei so viele gefunden wurden, hing mit den inzwischen eingetretenen Veränderungen im Verfahren zusammen. Während früher eine Hexe angeklagt werden mußte und diese dann mit ihrem Eide oder einem Gottesurtheil ihre Unschuld darthun konnte, wartete man jetzt nicht mehr auf einen Kläger, sondern inquirirte von Amtswegen. Gestand die Verdächtige nicht, so wurde sie gefoltert, wiederholt und, wenn nöthig, länger als eine Stunde, da es sich um ein delictum exceptum handelte. So geschah es, daß alle die Unglücklichen gestanden, daß sie alle übereinstimmend bekannten, wie der Teufel als flotter Junker oder Jägersmann, freilich an dem Bocksfuße kenntlich, gekommen sei und ihnen beizustehen versprochen habe, wie er ihnen Geld, das Teufelsgold, gegeben und sie zu einem Bündniß mit ihm verführt habe, wie sie ihm ganz sich hingegeben, Gott gelästert und gelobt hätten, Thieren und Menschen zu schaden, wie sie nächtliche Feste mit ihm gefeiert, wozu sie mit Hilfe einer Salbe auf Besenstielen oder schwarzen Böcken durch die Luft geritten seien.

Gegen die schmähliche Erpressung solcher Geständnisse und die angeblichen Teufelsbündnisse trat zuerst ein Arzt, Johannes

Wierus, 1563 auf, der mit seinen Gründen aber von Carpzov kurz abgefertigt wurde, weil er ein Medicus und kein Jurist sei, dann, 1631, ein katholischer Geistlicher, der Jesuit Friedrich Spee in Würzburg, welcher hauptsächlich das Unverläßliche der Geständnisse darlegte. Im Jahre 1691 bestritt zuerst ein reformirter Prediger, der Niederländer Balthasar Bekker, welcher deshalb entsetzt und excommunicirt wurde, die Realität des Teufels. Das Facit aber zog Christinus Thomasius, der 1701 den Nachweis lieferte, daß es Hexen, wie man sie zu verbrennen gewohnt war, nur in der Einbildung, nicht in Wirklichkeit gebe. So wurde endlich das wahnwitzige Verbrechen, diese Ausgeburt einer schmählichen Verirrung des menschlichen Geistes, aus der Welt geschafft.

Vierter Abschnitt.

Geschichte des Rechtsverfahrens.

1. Die Selbsthilfe.

§. 178.

Das Faust- und Fehderecht.

Wilda, Das Strafrecht der Germanen, 1842, S. 156—195; Wächter, Faust- und Fehderecht im Mittelalter in seinen Beiträgen zur deutschen Geschichte, 1845, S. 39—58, 245—256; Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens, 1857, S. 8—35; Boretius, De iure bellorum privatorum in legibus imperii Romano-Germanici, diss. Hal. 1858.

Während die Blutrache von Altersher und nach der Zeit Karls des Großen und Ludwigs des Frommen unangefochten wieder im Brauche war, riß seit dem elften Jahrhundert der

Unfug ein, daß aus jeglichem Anlaß der Einzelne zum Rächer und Richter in eigener Sache sich gemacht hat. Jeder wirkliche oder vermeintliche Anspruch wurde mittelst Selbsthilfe, durch Fehde verfolgt.

Da das obrigkeitliche Schwert nicht stark genug war, den allgemein gewordenen Mißbrauch mit der Wurzel auszurotten, so suchte die Gesetzgebung von Kaiser und Reich, welche im Interesse des Friedens wirksam wurde, zunächst die Gewaltthätigkeiten anläßlich solcher Fehden möglichst einzuschränken. Die Landfrieden, von welchen der erste im Jahre 1103 erlassen wurde, verboten Gewalt zu brauchen gegen Wehrlose, wider Frauen, Geistliche, Juden, Kaufleute und Bauern, verliehen ferner Jedermann Schutz an gewissen Orten, auf Straßen, in Kirchen und Kirchhöfen, befriedeten gewisse Sachen, wie Dörfer innerhalb ihrer Zäune, Mühlen, Pflüge und verpönten endlich die Mordbrennerei. Gemäß dem zu Ehren Gottes gebotenen Frieden aber, der treuga dei, welche ursprünglich von den Kirchenfürsten innerhalb ihrer Diöcesen, 1083 zum ersten Male von dem Kölner Erzbischof Sigiwin, verkündet wurde und später auch in die weltlichen Gesetze Aufnahme fand, sollte an bestimmten Tagen der Woche, vom Donnerstag bis zum Sonntag, ferner an allen Festtagen und zu gewissen Zeiten des Jahres, im Advent und während der Fasten bis acht Tage nach Pfingsten jede Gewalt unterbleiben, selbst das Waffentragen nicht gestattet sein.

Im dreizehnten Jahrhundert rafften sich Kaiser und Reich endlich soweit auf, daß die Rache oder Fehde als Rechtsverfolgungsmittel im Allgemeinen verboten wurde; freilich sah man sich gleichzeitig gezwungen, unter gewissen Voraussetzungen das Recht zur Fehde, ein Faustrecht ausdrücklich anzuerkennen, falls nämlich gerichtliche Hilfe nicht zu erlangen wäre. Zugleich wurde

bestimmt, daß auf eine solche rechtmäßige Fehde Anwendung zu finden habe, was Fehdenbrauch schon längst gewesen, daß nämlich dem Gegner die Feindschaft drei Tage früher mittelst eines hingeworfenen Handschuhs oder brieflich angekündigt werde.[1])

Während die Formalität des Wider- oder Absagens, die diffidatio, stets und von allen Seiten gewissenhafte Beobachtung fand, wurde im Uebrigen nach wie vor von der Faust und Fehde Gebrauch gemacht, ohne daß ein Gericht um Hilfe angegangen worden, ja, ohne daß überhaupt ein Rechtsanspruch vorhanden war. Durchaus unbegründete Beschwerden und Forderungen wurden gegen einen Andern privatim erhoben, um ihre Zurückweisung als Vorwand für eine Widersage zu benützen. Für Viele unter den Rittern und Edelleuten bildeten

---

[1]) Die Voraussetzung, von welcher das Faustrecht abhängig gemacht war, ist allerdings nicht gleichmäßig bestimmt gewesen. S. einerseits das Mainzer Landfriedensgesetz von 1235, c. 5: Statuimus igitur, ut nullus, in quacunque re dampnum ei vel gravamen fuerit illatum, se ipsum vindicet, *nisi prius querelam suam coram suo iudice propositam secundum ius usque ad diffinitivam sententiam prosequatur* ... Si quis aliter processerit ad vindictam, dampnum illatum adversario solvat in duplum, nullam actionem sibi de dampnis vel gravaminibus illatis sibi de cetero competente. Si quis vero coram iudice sicut predictum est in causa processerit, si ius non fuerit consecutus et necessitate cogente oportet eum diffidare inimicum suum, quod vulgo dicitur widersage, hoc diurno tempore faciat et ex tunc usque in quartum diem, id est post tres integros dies, diffidans et diffidatus integram pacem servabunt sibi, in personis et rebus. Vgl. anderseits den Reichsabschied von 1442, §. 1: Niemand soll dem Andern schaden thun oder zufügen, er habe ihn denn zuvor zu gleichen billigen landläufigen Rechten erfordert, und wenn ihm solches Recht vielleicht nicht so bald, als er wollte oder begehrte, gedeihen oder widerfahren möchte, so soll er dennoch seinen Gegner nicht angreifen oder beschädigen, er habe denn vorher Alles das völlig und ganz gethan und vollbracht, was Kaiser Karls IV. goldene Bulle, c. XVII (§. 1, diffidatio) enthält und ausweist.

die Fehden einen Nahrungszweig; sie lebten, wie es hieß, vom Stegreif oder Sattel. Rauben ist keine Schande, das thun die Besten im Lande, lautete ein vielsagendes Wort. Tota Germania unum latrocinium est, urtheilte ein römischer Cardinal gegen Ende des fünfzehnten Jahrhunderts.

Inzwischen hatten sich jedoch die besseren Elemente in der Bevölkerung zusammengethan in Bündnissen und Einigungen, die auf eine bestimmte Zeit, auf eine Reihe von Jahren eingegangen wurden. Die Mitglieder begaben sich des Fehderechtes, indem sie, falls Irrungen oder Späne unter ihnen entstehen würden, den bestellten Austrägen oder Schiedsgerichten sich unterwarfen. Nachdem wiederholt auch die Reichsstände solche temporäre Landfrieden aufgerichtet hatten, kam endlich im Jahre 1495 der ewige Landfriede zu Stande, welcher jedes Faust- und Fehderecht für immerwährende Zeiten aufhob.[1])

§. 179.

Das Pfändungsrecht.

Wilda, Das Pfändungsrecht, Zeitschr. f. d. R. I (1839), S. 167—320; Delbrück, Das Pfändungsrecht um Schuld nach dem Rügianischen Landgebrauch, das. XII (1848), S. 221—269; Siegel, Geschichte des d. Gerichtsverfahrens, 1857, S. 35—42; v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht, 1867, S. 190—247; Nägeli, Das germanische Selbstpfändungsrecht in seiner historischen Entwicklung mit besonderer Rücksicht auf die Schweiz, 1876.

---

[1]) Art. I. Als daß von Zeit dieser Verkündung niemands, von was Würden, Stand oder Wesen der sey, den andern bevehden, bekriegen, berauben, fahen, überziehen und belägern soll ... Sondern wer zum andern zu sprechen vermeint, der soll solches thun an den Enden und Gerichten, da die Sach ... hingehören. Art. II. Darauff haben wir alle offne Vähd, und Verwahrung durch das gantze Reich auffgehoben und abgethan. Heben die auch hiemit auff und thun die ab.

Eine Selbsthilfe von geringerer Tragweite war die Pfändung oder Wegnahme fremder Sachen, wozu das Recht unter verschiedenen Voraussetzungen, theils um eine Forderung zu sichern, theils um für eine solche sich bezahlt zu machen, früher bestanden hat.

Wer auf Feld und Wiese, an seiner Saat oder Mahd Schaden litt durch fremdes Vieh, durfte dasselbe festnehmen, um in seinem Besitze von dessen Eigenthümer rascher und leichter Entschädigung zu erlangen, sogenannte Thierpfändung. Ebenso durfte wer durch einen Menschen geschädigt wurde, sei es, daß dieser Holz im Walde mit lauter Axt fällte oder über bebautes Ackerland mit einem Wagen fuhr, dem Frevler einen Gegenstand nehmen, um mit dem Pfande leichter Schadensersatz zu erlangen, sogenannte Personalpfändung. In beiden Anwendungen, mindestens aber in der ersten hat sich das Pfändungsrecht bis auf den heutigen Tag erhalten. Weiter durfte demjenigen, welcher Besitzeshandlungen auf fremdem Grund und Boden unter der Behauptung, Eigenthümer zu sein, vornahm, ein Gegenstand abgenommen werden, um die Bußforderung zu sichern, die dem wirklichen Eigenthümer daraus erwuchs, oder, wie die spätere Auffassung war, um sich dadurch im Besitze zu erhalten. Auch dieses Pfändungsrecht zum Zwecke des Besitzschutzes ist bisweilen noch begründet, während das wichtigste, das Pfändungsrecht des Gläubigers gegenüber seinem Schuldner, um sich Befriedigung zu verschaffen, im Fortschritt der Zeiten der Nothwendigkeit gerichtlicher Hilfe weichen mußte.

Schon im fränkischen Reiche wurde das Recht zur eigenmächtigen Pfändung des Schuldners, als unverträglich mit einem friedlichen und geordneten Rechtszustande, entweder gänzlich aufgehoben[1]) oder doch wenigstens seine Ausübung von einer Er-

[1]) Cap. Saxonicum, c. 25: De pignore et nullatenus alterum aliquis pignorare praesumat et qui hoc fecerit bannum persolvat.

laubniß des Richters abhängig gemacht.[1]) Der Gläubiger mußte seinen Schuldner vor den Richter fordern, damit dieser sein „nexti canticbio“, was fibula adstringo oder „ich fasse ihn mit dem Bande, halte ihn streng an zu zahlen“ hieß, ausspreche. Während die Reichsgesetzgebung noch im dreizehnten Jahrhundert an dem Erforderniß der richterlichen Erlaubniß zu einer Pfändung um Schuld festhielt, kam im Verkehr der Brauch auf, daß sich ein Gläubiger für seine Forderung die Befugniß einräumen ließ, „ohne Recht“, d. h. ohne das Gericht seinerzeit die Befriedigung aus dem Vermögen des Schuldners sich selbst zu verschaffen. Diesem Brauch vermochte damals Kaiser und Reich nicht entgegenzutreten; durch den Landfrieden Albrechts II. vom Jahre 1301 wurde vielmehr das Recht zur Pfändung im Falle der Pfandclausel ausdrücklich anerkannt. Nachdem aber dieser erste Schritt geschehen war, erfolgte noch am Ende desselben Jahrhunderts der zweite: der Egerer Landfrieden vom Jahre 1398 gestand das Pfändungsrecht auch ohne jene Clausel bei jeder kundlichen und unläugenbaren Schuld einem Gläubiger zu. Durch den ewigen Landfrieden wurde auch die Pfändung um Schuld, und zwar selbst im Falle der Pfandclausel für die Zukunft entschieden verboten,[2]) dagegen erschien es über ein

[1]) Lex Baiuv. XIII, §. 1: Pignorare nemini liceat nisi per iussionem iudicis. Und so noch Friedrichs II. const. pacis 1230, c. 10 (II, 315): Nullus aliquem sine auctoritate iudicis provinciae pignorare praesumat, quod qui fecerit tamquam predo puniatur.

[2]) Art. VIII: Es soll auch wider diesen Fried niemands mit Verschreibung, Pflichten . . . verbunden seyn oder werden . . ., dann wir solches alles krafftloß und unbündig erkennen und erklären. Doch soll dasselbig in andern Stücken, Punkten und Artikeln derselben Verschreibung oder Pflicht und Verbündnuß ihrer Inhalt, unverletzlich und unschädlich seyn. Und soll dieser Land-Fried niemands an seiner Auffrichtigkeit Schuldverschreibung nehmen oder geben.

Jahrhundert zweifelhaft, ob dem Zugeständniß an den Gläubiger, „mit oder ohne Recht“ sich bezahlt machen zu dürfen, die Wirkung beizumessen sei, daß mandata sine clausula zu erkennen wären, was schließlich bejahend in dem Reichsdeputationsabschiede von 1600 entschieden wurde.

2. Das gerichtliche Verfahren.

Maurer, Geschichte des altgermanischen und namentlich altbairischen öffentlich-mündlichen Gerichtsverfahrens, 1824; Freih. v. Freyberg, Ueber das altdeutsche öffentliche Gerichtsverfahren, 1824; Steiner, Ueber das altdeutsche und insbes. altbairische Gerichtswesen in Bezug auf Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, 1824; Buchner, Das öffentliche Gerichtsverfahren in bürgerlichen und peinlichen Rechtsvorfallenheiten, 1825. Vgl. Grimm, RA., S. 745—937.

§. 180.

Die Gerichtsverfassung und Gerichtszuständigkeit.

Außer der in der Verfassungsgeschichte zu §. 67—70, 86—88, 98, 99, 104, 116 bereits angeführten, hierher gehörigen Literatur: Unger, Die altdeutsche Gerichtsverfassung, 1842. — Merkel, Der judex im bairischen Volksrecht, Zeitschr. f. RG. I (1861), S. 131—167; Beseler, Der judex im bairischen Volksrecht, das. IX (1870), S. 244—261; K. Maurer, Das Alter des Gesetzsprecheramtes in Norwegen, 1875; Freih. v. Richthofen, Untersuchungen über friesische Rechtsgeschichte II (1882), S. 456 bis 494; Schröder, Gesetzsprecheramt und Priesterthum, Zeitschr. f. RG. XVII (1883), S. 215—231. — Hermann, Ueber die Entwicklung des älteren Schöffengerichtes, 1881, Gierke's Untersuchungen X. — Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richterthums, 2 Bde., 1872. — Dove, Die fränkischen Sendgerichte in seiner Zeitschr. f. Kirchenrecht IV (1864), S. 1—45, 157 ff., V (1865), S. 1—42; Baron, De iudiciorum constitutione in veteris Saxoniae urbibus, Diss. 1855; Thudichum, Geschichte des freien Gerichtes Kaichen in der Wetterau, Habschr. 1857; Reusch, Das Gaugericht auf der Münsiner Wiese oder freie kais. Landgericht zu Rankweil, 1870. — Homeyer, Ueber die Heimat nach altdeutschem Recht, Berliner Abh. 1852, S. 54—61; Stobbe, Die Grundsätze der deutschen Rechtsquellen des Mittelalters über den Gerichtsstand, Jahrb. f. g. d. R.

I (1857), S. 427—462; Simon, Iuris Saxonici medii aevi de foro competenti praecepta, Diss. 1867.

Das Gericht, mit dessen Hilfe das Recht gesucht werden konnte und in den meisten Fällen auch gesucht werden mußte, bestand nach germanischer Verfassung aus einer Versammlung von Genossen und dem Träger der Obrigkeit, dem Richter. Der Genossenschaft oder dem Volke kam in voller Unabhängigkeit die Rechtssprechung zu, während der Richter blos den Vorsitz bei der Verhandlung zu führen und das gesprochene Recht zu vollstrecken berufen war. Jede weitere Wirksamkeit von seiner Seite beruhte auf späteren Anordnungen, welche zugleich Abänderungen in dem Verfahren zur Folge hatten. In der Art, wie der Richter, ein Schwert oder einen Stab haltend, auf seinem erhöhten Stuhle saß, sollte sich Ruhe und Beschaulichkeit, Ernst und Würde wiederspiegeln; schien ihm aber ein Eingreifen geboten, so sollte er rasch entschlossen handeln.[1]) Die Thätigkeit, welche dem Volke zugewiesen war, heischte umgekehrt reifliche Ueberlegung, daher mußte zu einer Berathung jederzeit Muße und Gelegenheit gegönnt werden. Bei einigen Stämmen war die Einrichtung des Esagers oder Asega herkömmlich, welcher im einzelnen Falle Belehrung ertheilte oder das Urtheil vorsprach. Anderwärts bestand der Brauch, daß die Urtheile durch mehrere Rathinburgen, welche im Gegensatz zu dem übrigen Volke, dem

---

[1]) Soester Gerichtsordnung bei Ludolf, Observ. for. app. 2, 35: Der Richter soll sitzen auf dem Richterstole als ein grissgrimmender Löwe, und soll den rechteren Fuess schlahen über den linkern, und gedenken an das gestrenge Urtheil und das Gerichte, das Gott über ihn richten will an dem letzten jungsten Dage. — Und bedüncket dem Richter dass dar was unrechts mede sey oder ein Missverstand, denn mag dey Richter die Sache 1. 2. 3. in Bedenken nehmen. — Seine Gehilfen waren der Fronbote oder Büttel und der Schreiber, lange Zeit hindurch ein Geistlicher.

Umstande bei der Verhandlung saßen, eingebracht wurden, und an diese Einrichtung knüpfte Karl der Große an, als er die Wahl ständiger Schöffen veranlaßte, welchen in den höheren Gerichten der ausschließliche Beruf zur Rechtssprechung für alle Regel übertragen wurde. Als diese später, um die wirkliche Anwendung des römischen Rechtes möglich zu machen, die Bänke den Rechtsgelehrten räumen mußten, wurde zugleich die bisherige, der römischen Judicatur fremde, Sonderung zwischen Richter- und Rechtssprecheramt verwischt.[1])

Sobald das deutsche Volksleben in verschiedenen Rechtskreisen sich bewegte, waren auch unterschiedene Gerichte neben einander wirksam, außer den geistlichen oder Sendgerichten die Gerichte im Gebiete des Land-, Lehn-, Dienstmannen-, Hof- und Stadtrechtes. Unter den Gerichten des nachmaligen Landrechtes aber wurden überdies von jeher höhere und niedere Gerichte unterschieden. Für deren Jurisdiction war seit den Zeiten des fränkischen Reiches der Umstand entscheidend, ob der Richter von dem König den Bann empfangen hatte und daher in seinem Namen dingte, oder ob dies nicht der Fall gewesen. Nur unter der ersten Voraussetzung konnte über einen Freien wegen eines Ungerichtes oder über freies Eigen gerichtet werden.[2]) Von den dem Königsgericht, Reichshof, Hofgericht, Kammergericht und Hofrath untergeordneten Gerichten aber wurden bei Königsbann in späterer Zeit blos noch die westfälischen Frei-

[1]) Die Glosse zum sächs. Landr. I, 62, §. 7 sagt: Merke hir wat sunderlikes: na keyserrechte sprecket dy richter dat ordel selven, unde hir vraget he des einen anderen; darumme heytet unse recht des volkes vragens recht, dorch dat men des dem volke vragen schal.

[2]) Sachsensp. I, 59, §. 1: — of man up egen klaget oder up enen scepenbaren vrien man ungerichte claget, des ne mach die richtere nicht richten wan to echter dingstat unde under koninges banne. Vgl. I, 67, 1.

gerichte und einige wenige übriggebliebene kaiserliche Landgerichte gehegt.

In Betreff der Gerichtszuständigkeit oder hinsichtlich der Frage, wo Einer Recht geben und daher der Andere Recht nehmen mußte, galt, daß ein Freier zu schwören oder einen Kampf zu bestehen nur verpflichtet war in dem Gerichte seiner Heimat, d. h. da, wo sein Stammsitz oder Handgemal lag, sogenanntes forum originis, während sonst die Pflicht zu antworten nach dem Wohnort des Beklagten sich bestimmte, forum domicilii. Nur wenn es sich um liegendes Gut handelte, war nach deutschem Rechte das forum rei sitae ausschließlich begründet. Mit dem Forum des Wohnortes concurrirte das sogenannte forum contractus oder des Ortes, wo ein Versprechen gegeben worden, und das forum arresti, wo nämlich der Schuldner oder eine Sache getroffen wurde, letzteres entweder unbedingt oder wenigstens dann, wenn das regelmäßige Gericht vergeblich angegangen worden war. Ferner anerkannte das deutsche Recht gleich dem römischen das forum reconventionis oder den Gerichtsstand der Wiederklage. Wegen eines Ungerichtes aber bildete sich neben dem mit dem Forum des Wohnortes concurrirenden forum delicti commissi das dem einheimischen Rechte eigenthümliche forum deprehensionis aus.

Gehegt wurde ein Gericht bald an der herkömmlichen, echten Mal- oder Dingstätte, bald auch anderwärts, immer aber an einem freien, für Jedermann zugänglichen Orte, in Burghöfen daher bei offenen Thoren, in Städten auf dem Marktplatze. In Kirchen oder auf Kirchhöfen Gericht zu halten, wurde verboten. Eine Schranne umgab das Gericht. An Sonn- und Feiertagen, sowie zu den hohen Festzeiten durfte kein Gericht gehegt werden; als der gewöhnlichste Gerichtstag erscheint der Dienstag, selten, indeß nicht ausgeschlossen war der Freitag.

§. 181.

Das Verfahren in der ältesten Zeit.

Rogge, Ueber das Gerichtswesen der Germanen, 1820; Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens I (1857); Sohm, Der Proceß der lex Salica, 1867; v. Bethmann-Hollweg, Der germanisch-romanische Civilproceß im Mittelalter I (1868) vom fünften bis achten Jahrhundert. — Behrend, Zum Proceß der lex Salica in Homeyer's Festgaben, 1871, S. 59—89. — Heinze, Zur Geschichte der Sicherheitsbestellung im germanischen Strafverfahren, Zeitschr. f. RG. X (1872), S. 450—465. — Cohn, Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht, 1876; Lehmann, Der Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten nach altfränkischem Recht, 1883. Vgl. v. Amira, Das altnorwegische Vollstreckungsverfahren, 1874.

Ein Verfahren vor Gericht wurde in der alten Zeit vorbereitet und eingeleitet durch Handlungen, welche der Gegner wider den Gegner ohne jegliche Mitwirkung des Gerichtes vornahm. Der gewöhnliche Fall war der, daß Einer den Andern mit Zeugen aufforderte, nach sieben oder vierzehn Nächten vor Gericht zu kommen, um einer Klage Rede zu stehen. Diese sogenannte Manitio entfiel, wenn ein Verbrecher auf handhafter That oder auf der Flucht der That ergriffen wurde. Dieser durfte festgenommen und im Falle des Widerstandes selbst getödtet werden, um gefesselt oder todt vor Gericht gebracht zu werden.

Waren beide Theile vor Gericht erschienen, so erhob der Kläger, an den Gerichtsstab greifend und mit allerlei Betheuerungen seine Worte erhärtend, die Klage in Form eines Vorwurfes wider den Beklagten.[1])

---

[1]) De eo, quod Bawarii stapsaken dicunt, in verbis quibus ex vetusta consuetudine paganorum idolatriam reperimus, ut deinceps non aliter nisi ut sic dicat, qui quaerit debitum: *Haec mihi iniuste*

Da außer dem Falle einer handhaften That dem Beklagten stets eine Vertheidigung gestattet war, indem, wie ein späteres Sprichwort sagte, „eines Mannes Rede keines Mannes Rede, man soll sie hören beede“, so beschwörte der Kläger regelmäßig nach der Klage seinen Gegner, ihm Rede zu stehen oder Antwort zu geben, wobei der Beklagte ebenfalls an den Gerichtsstab greifen mußte. Diese Beschwörung hieß tanganare, dringen, zwängen. Die Antwort aber konnte bejahend oder verneinend ausfallen, ein Geständniß oder eine Abläugnung sein.

Bei einer handhaften That wurde sofort auf die Klage, sonst erst nach der Antwort das Gericht um die Entscheidung, das Urtheil oder Recht angegangen. Hatte der Beklagte geläugnet, so stellte er selbst, anderen Falls aber der Kläger, die Bitte an die Rechtssprecher, das Urtheil zu fällen.[1])

Ein Urtheil, welches von den in erster Linie berufenen Rechtssprechern eingebracht wurde, bedurfte, um rechtskräftig zu sein, der Zustimmung oder des Vollwortes von Seite des ganzen versammelten Volkes, des Umstandes.

Hielt sich einer der beiden Theile für beschwert, vermeinte er, daß das eingebrachte Urtheil ungerecht sei, so mochte er es stoßen, schelten oder strafen und demselben ein anderes, das ihm gerecht dünkte, entgegenstellen, was jedoch unverrückten Fußes, ehe der Umstand das Vollwort ertheilt hatte, geschehen mußte.

---

abstulisti, quae reddere debes et cum tot solidis componere. Reus vero contra dicat: Nec hoc abstuli nec componere debeo. Decreta Tassilonis de pop. leg. VI.

[1]) l. Salica bei Merkel nov. 151: Si quis rachinburgiae in mallobergo sedentes dum inter se causas discutiunt, debet eis dicere qui causam requirit: *dicite nobis legem salicam.* Si vero legem noluerint dicere ille qui causam prosequitur. nov. 152: *hic ergo vos tangano usque quod legem mihi dicatis secundum legem salicam.*

Die Entscheidung über die Schelte aber zog er an die vordere Hand, worin eine Berufung auf den Kampf lag.

Was den Inhalt eines Urtheils betrifft, so stellte dasselbe, falls die Klage auf Grund einer handhaften That erhoben war oder der Beklagte geläugnet hatte, neben der Rechtsfolge in der Sache cumulativ oder alternativ zugleich der Beweis fest, wer dazu berufen oder, wie der volksthümliche Ausdruck lautete, näher sei, was zu beweisen und mit welchen Mitteln der Beweis zu führen sei.

§. 182.

Das Beweisrecht insbesondere.

Außer den zum vorigen Paragraph und §. 185 angeführten Schriften: Zorn, Das Beweisverfahren nach langobardischem Recht, 1872. — Schildener, Ueber die religiöse Gemeinschaft der alten Mitschwörenden untereinander und mit dem Principal, 1835; Gemeiner, Ueber Eideshilfe und Eideshelfer des älteren deutschen Rechtes, 1848; v. Amira, Zur salfränkischen Eideshilfe, Germania XX (1875), S. 53—66; Cosack, Die Eidhelfer des Beklagten nach ältestem deutschen Recht, 1885. — Wilda, Ordal, Encyklopädie von Ersch und Gruber, 1832, III, S. 453—409; Dahn, Studien zur Geschichte der germanischen Gottesurtheile, Habschr. 1857. — Unger, Der gerichtliche Zweikampf bei den germanischen Völkern, 1847. — Homeyer, Ueber das germanische Loosen, Berliner Monatsber. 1853, S. 747—774.

Die Beweismittel der alten Germanen waren theils menschliche, theils überirdische. Unter den ersteren hatte eine hervorragende Bedeutung der Eid, den einer der Gegner selbst schwörte, regelmäßig in Verbindung mit Eidhelfern, juratores, consacramentales, aidi, welche der eigenen Sippe entnommen werden durften. Je nach der Zahl der Helfer, die betheuerten, daß der Eid des Schwörenden rein und unmein oder wahr und ohne Falsch sei, wurden größere und kleinere Eide unterschieden; der größte aber war unter Standesgenossen der Zwölfereid, welcher

auch der volle Eid genannt wurde. Neben dem Eide eines der Betheiligten bildete das andere menschliche Beweismittel der Eid Wissender, der Nachbarn, die als solche von dem Thatbestande Kenntniß haben mußten, und der Eid von Zeugen, welche beigezogen worden waren, nach bairischem Rechte an den Ohren, daher testes per aurem tracti genannt, um etwas zu sehen und zu hören, worüber sie künftig bei ihrem Eide aussagen konnten. Als überirdische Beweismittel erscheinen die Offenbarungen von Göttern und höheren Wesen, welche in dem Ausgang gewisser, zu diesem Zwecke vorgenommener Handlungen sich kundgaben. Eine solche göttliche Offenbarung hieß schon in der alten Zeit Urtheil, in der angelsächsischen Mundart Ordal. Gleich den Orakeln beruhten die Ordale auf dem heidnischen Aberglauben, daß die Götter und göttlichen Wesen, wozu namentlich die beiden Elemente, das Feuer und Wasser zählten, auf rechte Befragung Aufschluß geben sowohl über die Zukunft, als auch über Ungewisses in der Vergangenheit und Gegenwart. Die Mittel, ein Ordal zu erlangen, aber waren der Kampf, das Loosziehen, die Wassertauche, der Kesselfang, der Flammengriff, das Eisentragen und der Pflugscharengang.

Für die Zutheilung der Beweisrolle, wobei zugleich das Beweismittel bestimmt wurde, dessen sich der Beweisführer zu bedienen hatte, galt als Regel, daß, wer sich vertheidigte, das Recht und die Pflicht hatte, seine Antwort zu beweisen, und zwar mit seinem alleinigen oder durch Helfer bestärkten Eide,[1]) im Nothfalle mittelst eines Feuer-, Wasser- oder Loosordals. Insofern der Beklagte sich losschwören durfte, war seine Berufung zum Beweise ein Vortheil, der jedoch zu seinem Nachtheil sich wendete, falls zu einem Ordal die Zuflucht genommen werden

[1]) S. Sachsensp. I, 18, §. 2, oben S. 26, Note 1 und die siebzehnte der friesischen Küren oben S. 60, Note 1.

mußte. Daß aber dem Vertheidiger die Beweisrolle zukam, erklärt sich aus der Denkart der Germanen, daß es Sache des Angegriffenen sei, das Unbegründete eines Vorwurfes darzuthun. Nur ausnahmsweise durfte und mußte der Kläger mit seinem Eid und Helfern beweisen, zum Beispiel im Falle einer handhaften That den Beklagten überführen oder eine Sache behalten, wie etwa die Morgengabe. Die Regel, daß der Beklagte mit seinem Eide sich losschwören durfte, konnte übrigens dadurch, daß der Kläger sich auf Zeugen berief, außer Wirksamkeit gesetzt werden, indem letztere vorgingen; auch mochte, wenn ein voller Eid zu schwören war, der Gegner auf den Zweikampf zum Beweise bringen.[1])

§. 183.

Aenderungen im Verfahren und Beweis durch die fränkische Gesetzgebung.

v. Bethmann-Hollweg, Der germanisch-romanische Civilproceß im Mittelalter II (1873), vom achten bis elften Jahrhundert. — Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis der karolingischen Zeit, Wiener Sitzungsber. LI (1866), S. 343—505. — Rockinger, Quellenbeiträge zur Kenntniß des Verfahrens bei Gottesurtheilen, Quellen z. bair. u. deutsch. Gesch. VII (1858), S. 313—409; vgl. v. Buchwald, Mittheilungen d. ö. Institutes II (1881), S. 287—294.

Durch die Gesetzgebung im Frankenreiche wurde nicht etwa eine neue Gerichtsordnung eingeführt, wohl aber haben einzelne königliche Gesetze aus verschiedenen Zeiten an dem bisherigen Rechtsgang wie auch im Beweisverfahren mancherlei Aenderungen vorgenommen.

Im Interesse des gemeinen Nutzens und der öffentlichen Sicherheit setzte ein Decret von König Childebert II. aus dem

[1]) l. Angl. et Werin. 2: Qui liberum occiderit 200 solidos componat ... si negaverit, cum 11 juret aut in campum exeat utrum ille voluerit ad quem causa pertinet.

Jahre 596 das bisherige Verfahren mit seinem übertriebenen Schutze der individuellen Freiheit außer Wirksamkeit für schädliche Leute, insbesondere für Diebe und Räuber. Den Richtern wurde die Gewalt gegeben, nach derartigen Leuten zu fragen und, wenn einer auf die Frage durch die Aussage, das Geräume von fünf oder sieben beeideten, glaubwürdigen Männern als ein schädlicher Mensch bezeichnet wurde, denselben ohne Klage und Urtheil mit dem Tode zu richten. Ja es wurde sogar den Richtern die Gewalt verliehen, sobald sie von einem Räuber hörten, denselben unter Beihilfe der dazu Aufgebotenen festzunehmen und ihn an Ort und Stelle aufzuhenken oder, wenn er ein freier Mann war, vor das Königsgericht zu stellen.[1])

Durch das mit Gesetzeskraft ausgestattete Capitulare vom Jahre 1817[2]) wurde ferner die Manitio seitens der Partei, ausgenommen den Fall, daß es sich um einen Streit über die Freiheit oder das Erbe handelte, ersetzt durch eine Bannitio des Richters. Diese Neuerung entsprang dem Gedanken, daß die Obrigkeit berufen sei, einem Rechtsuchenden sofort ihren Arm

---

[1]) Childeberti II decretio vom 29. Februar 596 (Boretius, Capitularia I, 16. 17), c. 7: De furibus et malefactoribus ita decrevimus observare, ut si quinque aut septem bonae fidei homines absque inimicitia interposita criminosum cum sacramenti interpositione esse dixerint, quomodo sine lege involavit, sine lege moriatur. — c. 8: Similiter Calendas Marcias Colonia convenit, et ita bannivimus, ut unusquisque iudex, criminosum latronem ut audierit, ad casam suam ambulet et ipsum ligare faciat; ita ut si Francus fuerit, ad nostram praesentiam dirigatur, et si debilior persona fuerit, in loco pendatur. — c. 9: Si quis centenario aut cuilibet iudice noluerit ad malefactorem (prindendum) adiuvare, sexaginta solidis omnis modis condempnetur.

[2]) c. 12: Si quis de statu suo, id est de libertate vel de hereditate compellendus est, iuxta legis constitutionem maniatur. De ceteris vero causis, unde quis rationem est redditurus, non maniatur, sed per comitem banniatur.

zu leihen, um ihm zu seinem Rechte zu verhelfen. Damit aber eine Bannitio erging, mußte künftig eine Vorlage bei dem Richter stattfinden.

Weiter wurde statt des Rechtszugs an die vordere Hand bei der Urtheilschelte die Berufung an ein höheres Gericht und dessen Entscheidung eingeführt; nur die Sachsen hielten, und zwar, wie es später hieß, wider Karls Willen das alte Recht fest.[1])

Bei Rechtsstreitigkeiten über Krongut, Kirchen- und Klostergüter, sowie in Sachen von Armen und Schutzbedürftigen sollte nach Vorschriften der Capitularien,[2]) mit Ausschluß einer Berufung auf den Eid Wissender seitens des Gegners, von dem Gerichte der Thatbestand durch Einvernehmung der besten und glaubwürdigsten Männer untersucht und auf Grund der von denselben schlicht und ohne Eid gemachten Aussagen das Urtheil gesprochen werden. An Stelle des bisher ausschließlichen, förmlichen Beweises durch einen der Streittheile trat damit ein Beweis, der von dem Gerichte per inquisitionem (enquête) veranlaßt wurde und dessen Ergebniß durchaus von seinem Ermessen abhing.

Endlich wurden die überkommenen Beweismittel theils geläutert, theils mit dem Christenthum in Einklang gebracht. So sollte ein Eid nicht mehr mit dem Schwert in der Rechten, sondern unter Aufhebung der Hand gegen Gott oder ihrer Auflegung auf die Gebeine eines Heiligen geschworen werden. Die Eidhelfer sollte der Gegner theilweise, etwa zur Hälfte benennen dürfen, wodurch den Hilfseiden eine größere Glaubwürdigkeit verliehen wurde. Die heidnischen Wasser- und Feuer-

---

[1]) Sachsenspiegel I, 18, §. 3, oben S. 26, Note 1.

[2]) Z. B. cap. miss. per missaticum Senon. 802, c. 19 (I, 98): De omni re . . . undecunque necesse fuerit tam de iusticiis nostris quamque iusticiis ecclesiarum dei, viduarum, orphanorum, pupillorum et ceterorum hominum inquirant et perficiant; Cap. miss. 817. c. 2.

ordale setzte man durch die Vornahme verschiedener kirchlicher Handlungen mit dem Christenthum in Verbindung. Abgesehen davon, daß der Beweisführer das heilige Abendmahl zuvor nehmen und in der Messe, die abgehalten wurde, einen Eid schwören mußte, invocatio, wurde durch priesterliche Sprüche das Element zu einem Organ des göttlichen Willens gemacht, exorcismus, und überdies das Element wie der Beweisführer beschworen, zu lehren und gelehrt zu werden im Falle der Schuld, adjuratio. Daneben kam der geweihte Imbiß von Brod und Käse nebst der Abendmahlsprobe, eucharista, in Gebrauch, während Gesetze oder Capitularien ihrer, wie auch des in seinem Ursprung dunklen Bahrrechtes, jus feretri, nicht gedenken. Der Zweikampf wurde im Jahre 752 durch die Kreuzprobe ersetzt; da jedoch letztere bereits im Jahre 816 wieder aufgehoben wurde, trat jener in sein früheres Recht ein. Nach einer Anordnung vom Jahre 829 sollte mit Rücksicht auf die Taufe die Wassertauche künftig nicht mehr angewendet werden; allein auch dieses Verbot blieb ohne dauernde Wirkung.

Das Verfahren bis zum Ausgang des Mittelalters.

§. 184.

Der Rechtsgang bis zum Urtheilsspruch.

Zöpfl, Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina, 1839, S. 131—181, 226—236; Göschen, Die Goslarischen Statuten, 1840, S. 366—512; Homeyer, Das Gerichtswesen nach dem Richtsteig in seiner Ausgabe des Richtsteig Landrechts, 1857, S. 411—510; Kühns, Geschichte der Gerichtsverfassung und des Processes in der Mark Brandenburg vom zehnten bis Ablauf des fünfzehnten Jahrhunderts, Bd. II (1867), S. 337 bis 553; Franklin, Das Reichshofgericht im Mittelalter, Bd. II (1869), S. 187—384; Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter, 2 Bde., 1879. Vgl. v. Ruber, Streifzüge durch die Rechtsgeschichte

Mährens, 2 Hefte, 1885. 1886. — Behrend, Observationes de actione simplici (schlichte klage) iuris germanici, Diss. 1861; Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen des Mittelalters, 1869; Eschenburg, De delicto manifesto iure Saxonico, Berl. Diss. 1866; Perls, De delicto manifesto ex iure Saxonico et secundum iudiciorum Vemicorum leges et consuetudines, Greifsw. Diss. 1872. — Nietzsche, Commentatio iuris germanici de prolocutoribus, 1831; Siegel, Die Erholung und Wandelung im gerichtlichen Verfahren, Wiener Sitzungsber. XLII (1863), S. 201 bis 244, und Die Gefahr vor Gericht und im Rechtsgang, das. LI (1866), S. 120—148, vgl. Brunner, Wort und Form im altfranzösischen Proceß, das. LVII (1868), S. 655—781.

Nach Einführung des richterlichen Fürgebotes erfuhr auch das demselben folgende Verfahren vor Gericht eine entsprechende Umgestaltung. Die Klage wurde nicht mehr wie früher in der Form eines Vorwurfs wider den Beklagten erhoben, sondern als Wehklage dem Richter vorgebracht.[1]) Und auch weiterhin verhandelten die beiden Gegner nicht mehr unmittelbar mit einander; vielmehr wandte sich jeder an den Richter, der selbst übrigens nicht nach eigenem Ermessen, sondern immer nur nach Befragung der Rechtssprecher auf Grund von Urtheilen, den sogenannten Beiurtheilen, thätig werden konnte.

Wurde die Klage „schlicht" vorgebracht, so beschränkte sich ihr Inhalt auf eine kurze Angabe des vermeintlichen Unrechtes seitens des Beklagten, woran sich das Begehren schloß, letzterem zur Antwort zu gebieten.[2]) Neben der schlichten Klage war

[1]) Richtsteig Landr. 31, §. 3: Her richter, so steit hir N unde claget unseme heren gode unde iu in godes stede, dat N si komen wedder gode unde wedder recht unde hebbe em jammerliken afgemordet sinen liven vrunt edder he hebbe eme waldinges afgerovet N, edder he hebbe helinges verstolen N; . . . unde biddet rechtes gerichtes over den vorbenomeden misdedigen man.

[2]) Richtsteig 41, §. 1: Her richter, N de claget gode unde iu, dat N heft eme gelovet bi sinen truwen unde biddet ens ordels, oft gi ene van rechte icht scolen tur antwerde biden. Dat vintme.

indeß auch eine Klage mit einem verstärkenden Zusatze möglich, wodurch die Vertheidigung des Beklagten bedeutend erschwert, wenn nicht ganz ausgeschlossen wurde. Dies ist der Fall gewesen, wenn mit Gerüfte geklagt wurde, d. h. wenn der Kläger vor Gericht, unter Vorweisung von Spuren der That, dem sogenannten Schub, den Hilfeschrei, das Jodute, Mordjo, Diebjo wiederholte, ferner wenn sofort mit der Klage der kampfliche Gruß an den Beklagten verbunden wurde, oder endlich wenn sogleich in der Klage eine Berufung auf Zeugen stattfand, falls der Beklagte läugnen sollte.[1])

Die Vertheidigung eines Beklagten konnte vor Allem darin bestehen, daß er der Antwort sich wehrte, sei es, daß er früher nähere Auskunft über den Gegenstand der Klage oder ein Gelöbniß der Gewere, d. i. der Sicherheit, daß die angestellte Klage die einzige sei, welche wegen des Gegenstandes erhoben werde, von dem Kläger verlangte, sei es, daß er wegen Unzuständigkeit des Gerichtes oder aus anderen Gründen die Antwort schlechthin ablehnte. Ueber die Verweigerung der Antwort wurde zunächst erkannt. Erschien sie als unbegründet, so wurde dem Beklagten zur Antwort geboten. Bestritt derselbe bei seiner Einlassung die Klage, so wurde wieder der Kläger und so fort jeder der beiden Theile abwechselnd gehört, bis von keiner Seite mehr eine für die Beurtheilung des Falles erhebliche Behauptung vorgebracht werden konnte.

In der Verhandlung der Parteien aber hatte sich allmälig ein übertriebener Formalismus, die sogenannte Gefahr, eingebürgert; Worte wurden geklaubt und Sylben gestochen. Der Gegner suchte der Erklärung seines Gegners einen anderen

---

[1]) Außerdem wurde der schlichten Klage noch gegenübergestellt der Anefang, worüber oben S. 343 ff. zu vergleichen ist.

Sinn, als gemeint war, unterzulegen. Man bediente sich absichtlich zweideutiger Wendungen und Worte, um daraus Vortheil zu ziehen. War ferner eine Formel nicht getreu aufs Wort, ja eine Sylbe nur unrichtig oder ungewöhnlich ausgesprochen, so machte der Gegner die Richtigkeit geltend, und da der Satz „ein Mann, ein Wort" auch für die Erklärungen vor Gericht galt, so konnte leicht eine an sich vollkommen gerechte Sache im Verfahren zu Schanden werden und das Unrecht siegen.[1]) Ein Schutzmittel dagegen, das freilich volle Sicherheit nicht zu gewähren vermochte, bildete das Dingen oder Verhandeln mit einem Vorsprecher, welcher statt der Partei, die indeß zugegen sein mußte, deren Wort sprach. Fehlte der Vorsprecher, was jedoch bei der durch Uebung erworbenen Gewandtheit und Erfahrung solcher Sachwalter wohl seltener vorkam, so konnte die vertretene Partei widersprechen oder erklären, daß des Vorsprechers Wort nicht ihr Wort sei, und ein besseres an die Stelle setzen. Darin bestand die „Erholung und Wandelung" vor Gericht, von welcher eine Partei dreimal Gebrauch machen durfte.

Hatten die Wechselreden unter den streitenden Theilen ihren Abschluß gefunden, so erging nun das Urtheil in der Sache, welches nach wie vor in aller Regel ein Beweis- und Endurtheil zugleich war, indem es einerseits unter Angabe des Beweissatzes und der Beweismittel feststellte, wer von Beiden berufen oder näher zu dem Beweise sei, anderseits in Abhängigkeit von dem Gelingen des Beweises Sieg und Sachfälligkeit aussprach.

[1]) Man lese, was Nicolaus Cusanus, oben S. 99 Note 1, darüber sagte: maxime captiose formae omnino undique tollantur, quoniam saepe simplices pauperes per cavillationes causidicorum extra formam dicuntur et a tota causa cadunt: quoniam qui cadit a syllaba, cadit a causa, ut ipse saepe vidi per Trevirensem dioecesin accidere. — Ueber die Abschaffung der „Gefahr" für die Stadt Magdeburg siehe S. 47, Note 1.

§. 185.

Das Beweisrecht insbesondere.

Albrecht, Doctrinae de probationibus secundum ius Germ. medii aevi, dissert. I (1825), II, 1827; Wächter, Die Entscheidung über die Thatfrage im deutschen Criminalprocesse in seinen Beiträgen zur deutschen Geschichte, 1845, S. 59—80; Jolly, Ueber das Beweisverfahren nach dem Rechte des Sachsenspiegels, 1846; Planck, Das Recht zur Beweisführung nach dem ältern, besonders sächsischen Verfahren, Zeitschr. f. d. R. X (1846), S. 205—324; Derselbe, Die Lehre von dem Beweisurtheil, 1848, S. 3—93, 147—227; Sachße, Das Beweisverfahren nach deutschem, mit Berücksichtigung verwandter Rechte des Mittelalters, 1855; Stobbe, Zur Geschichte des Vertragsrechtes, 1855, S. 56—115; K. Maurer, Das Beweisverfahren nach deutschen Rechten, Krit. Ueberschau V (1857), S. 180 bis 249, 332—393; Hänel, Das Beweissystem des Sachsenspiegels, in Beschränkung auf den bürgerlichen Proceß, 1858; Delbrück, Das Recht zur Beweisführung bei Klagen um Gut, Zeitschr. f. d. R. XIV (1858), S. 213—241, vgl. das. XIX (1854), S. 98—120; v. Bar, Das Beweisurtheil des germanischen Processes, 1866; Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen, 1869, vgl. v. Bar, Bemerkungen über das Beweisurtheil und das Beweisrecht des mittelalterlichen Processes, Zeitschr. f. RG. X (1872), S. 92—112; von der Pfordten, Die Beweisführung nach Kaiser Ludwigs oberbayrischem Landrecht von 1346, das. XII (1876), S. 346 bis 430; v. Kries, Der Beweis im Strafproceß des Mittelalters, 1878; Löning, Der Reinigungseid bei Ungerichtsklagen im deutschen Mittelalter, 1880. — Zimmermann, Der Glaubenseid, 1863, S. 77 ff. — v. Schrutka, Zeugnißpflicht und Zeugnißzwang im österreichischen Civilprocesse, 1879, S. 36—88; v. Ruber, Die Beurkundungspersonen nach mährischem Land- und Stadtrecht, Separatabdruck, 1884.

Als der allgemeine Grundgedanke, von welchem bei der Zutheilung der Beweisrolle ausgegangen wurde, galt noch immer, daß der Vertheidiger zum Beweise berufen oder näher sei als der Angreifer. Auch wurde man der Eigenthümlichkeit dieser heimischen Rechtsauffassung sich bewußt, sobald das in diesem Punkte grundverschiedene römische Recht bekannt wurde. Liflik bewisinge, sagt der Glossator zum Sachsenspiegel I, 15, §. 2,

is, dat me an einem manne sut edder vulen mach jegenwardichlichen; desser bewisunghe tug lid de sasse. Die ander bewisinge ist unliflik, als al, dat me up enen man mit worten seghet, des lid de sasse nicht. Dit ist darumme, dat de leges bat geloven dem kleger und siner bewisinge und sassenrecht gelovet bat dem antworter und siner bewisinge. In Folge jenes Grundgedankens mochte derjenige, welcher einer Handlung geziehen wurde, die ihn schuldig machte, derselben eher entgehen, als daß er überführt werden konnte, und wer etwas als seinen Zustand oder sein Gut festhalten wollte, war dazu näher, als sein Gegner es ihm abzugewinnen.[1]) Diese Regeln entbehrten allerdings der Anwendung, wenn die Streitenden nicht als Angreifer und Vertheidiger sich gegeneinander stellen ließen, sei es, daß dieses Verhältniß nicht erhellte, sei es, daß derjenige, welcher zwar angegriffen war, nicht zum wahren Vertheidiger sich aufwarf. Im ersten Falle wurde der Beruf zum Beweise bestimmt nach der verschiedenen Stellung der Parteien zum Streitgegenstande, und war in keiner Beziehung ein Unterschied zwischen ihnen begründet, so kamen sie beide gleichzeitig und gemeinsam zum Beweise, wobei das Mittel die Aussage der Nachbarn bildete. Im zweiten Falle, wenn das Verhalten des Angegriffenen nicht als Vertheidigung gelten konnte, fiel die Beweisrolle dem Angreifer zu.

---

[1]) Reus fide dignus . . . potius admittitur ad defendendum honorem, corpus et res, quam vincatur per actorem. Brünner Schöffenbuch 2, und in einer scheinbar widersprechenden Entscheidung fügen die Schöffen (das. 4) die Bemerkung bei: nec ista diffinitio contrariatur *juri communi*, quo dicitur, quod reus potius se et sua possit defendere. Hoc enim est verum, cum actor et reus aequaliter, pro eodem tempore aliquod factum vel non factum esse, probare nituntur, unde etiam si reus obligasset se ad repellendum promissum, quod actor allegaverat, tunc se et sua bona potius defendere, quam ipse actor convicisset.

Außerdem war dieser auch dann, wenn ihm der Angegriffene als Vertheidiger gegenüber stand, aus verschiedenartigen Gründen ausnahmsweise zum Beweise berufen, bis die Ausnahmen schließlich zu dem Rechtssatz führten, daß durch das Angebot eines stärkeren Beweismittels der Angreifer stets die Beweisführung an sich zu bringen in der Lage sei.

Das regelmäßige Beweismittel war fortwährend der Eid der Partei, und zwar genügte nunmehr gewöhnlich ihr einfacher oder alleiniger Eid, welcher freilich im südlichen Deutschland schon allgemein im vierzehnten Jahrhundert „verlegt" werden konnte durch den Eid des Gegners mit Zeugen. Unter letzteren wurden bald die alten Eidhelfer, bald Wissende verstanden. Trotz des gemeinsamen Namens war der Unterschied nicht verwischt; die Eidhelfer sind nicht etwa den Wissenden ähnlicher geworden, wohl aber hat das Gebiet, in welchem eine Eidhilfe zulässig gewesen, verloren und das, wo ein Zeugniß erforderlich war, sich erweitert in Folge der allgemeinen Wendung, daß der Beweis von dem Abwehrenden auf den Behauptenden übertragen und gleichzeitig für das Gericht eine bessere Ueberzeugung, als die Hilfseide zu bieten vermochten, verlangt wurde.

Die Gottesurtheile kamen allmälig außer Gebrauch und galten im vierzehnten Jahrhundert als veraltet und unanwendbar, während der Kampf sich erhielt, wenn auch die Fälle, in denen er stattfinden durfte, sowohl durch die Rechtssprechung des Reichshofes, als auch durch königliche Privilegien, welche namentlich die Städte zu Gunsten ihrer Bürger erwirkten, Einschränkungen erfuhren. An die Stelle der Gottesurtheile und des Kampfes, wo dieser weichen mußte, trat das Uebersiebnen durch den Kläger.[1])

[1]) Von einem Rechtlosen heißt es im Richtsteig Landrechts 40, §. 3: oft he tu enes vromen mannes rechte komen moge. So vintme he ne moge. So vrage, wo he sik denne untsculdegen moge. So vintme,

Außer den genannten Beweismitteln und verschieden von denselben insofern, als dadurch ein Beweis überflüssig gemacht oder doch auf ein geringeres Gebiet eingeengt wurde, war in einzelnen Fällen die Notorietät zugelassen, ferner, wie bereits in alter Zeit, die leibliche Beweisung durch eine sinnliche Wahrnehmung des Gerichtes oder den blickenden Schein mit dem Hauptfall der handhaften That, endlich als ein Ausfluß der leiblichen Beweisung das Gerichtszeugniß und die Kundschaft amtlicher Personen, während die Urkunde, welcher nur eine untergeordnete, unterstützende Bedeutung im deutschen Beweisrechte zukam, erst in der Folge den Charakter eines selbständigen und werthvollen Beweismittels gewann.

§. 186.

Der vehmgerichtliche Rechtsgang und die Neuerungen im gemeinen Strafverfahren.

Außer der Literatur zu §. 96: Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses und der Geschwornengerichte, 1827; Ortloff, Die öffentliche Anklage in Deutschland mit besonderer Berücksichtigung des Fiscalates, Zeitschr. f. d. R. XV (1856), S. 254—316, 376—410. — Wächter, Die Entscheidung über die Thatfrage im deutschen Criminalprocesse, Abh. z. d. G., 1845, S. 59 ff., bes. S. 269—276, vgl. v. Kries, Der Beweis im Strafproceß, 1878, S. 238—246; S. 154—159.

Das Verfahren der heimlichen Vehme, von welcher in den Gerichten auf rother Erde mit Hilfe der Wissenden aller Länder seit dem vierzehnten Jahrhundert fast allein noch im Reiche eine wirksame und gefürchtete Strafgerichtsbarkeit geübt wurde, unterschied sich von dem sonst üblichen Rechtsgang zwar nur in wenigen, aber allerdings wichtigen Punkten.

---

he mote dat iseren dragen, oder he mote an enen sidegen ketele wateres gripen, oder he mute sik deme kempen weren (vgl. oben S. 304, Note 2): *dar vor mut he nu seven man ede liden.*

Während im Allgemeinen Jeder seinen Schaden verschweigen mochte, und im Zusammenhang damit, daß eine Sühne des Verbrechens statthaft war, auch nicht von Seite der Obrigkeit geklagt werden konnte, war nach Vehmrecht jeder Wissende befugt wie verpflichtet, Klage zu erheben, sobald er von einem vorgefallenen Verbrechen Kunde erhielt. Auf die Klage erging seitens des Gerichtes das Fürgebot, welches mit voller Rechtswirksamkeit auch öffentlich und geheim, durch einen an einem Kreuzwege oder an dem verschlossenen Thore des Beklagten bei Nacht angeschlagenen Ladebrief erfolgen konnte. Erschien der Vorgeforderte und gehörte er nicht zu den Wissenden, so fand das Verfahren wider ihn in offener, anderen Falls in heimlicher Gerichtssitzung statt. Läugnete er auf die erhobene Klage, so durfte ein Wissender mit seinem alleinigen Eide, ein Nichtwissender mit Helfern sich losschwören, indeß konnte der Kläger den Eid überbieten und ebenso wieder der Beklagte, so daß demjenigen der Beweis schließlich zuerkannt wurde, welcher den größten Eid zu leisten vermochte. Blieb der Geladene auf das Fürgebot aus, so wurde gegen ihn in einem Stillgerichte verfahren, und zwar nicht mit der Acht, sondern mit der Vehme. Er wurde, falls ihn der Kläger übersiebnete, d. h. seine Schuld mit einem Eid selbstsiebente bewies, verurtheilt zu der einzigen Strafe nach Vehmrecht, zum Tode mittelst der Weide. Der Kläger aber erhielt einen Urtheilsbrief, und wo immer der schuldig Erkannte von jenem in Gegenwart von zwei Wissenden getroffen wurde, fand das Urtheil seine Vollstreckung. Die Gewißheit, daß die gegen einen Abwesenden heimlich ausgesprochene Vehme bei der Verbreitung von Wissenden aller Orten vollzogen werde, trug namentlich zu der allgemeinen und wohlbegründeten Furcht vor den westfälischen Gerichten bei. Wurde auf handhafter That ein Verbrecher von drei Wissenden ertappt, so waren dieselben

befugt, ohne Klage und Urtheil zu richten oder das Urtheil, welches die That gesprochen, sofort zu vollstrecken, indem sie den Ergriffenen an den nächsten Baum aufhenkten, und dieser Blutbann stand allen Wissenden, auch jenen außerhalb der rothen Erde, zu.

Der Nachtheil, welcher für den gemeinen Nutzen und die öffentliche Sicherheit dadurch entstand, daß bei der privaten Klage Mangels gerichtlicher Verfolgung viele Verbrechen ungestraft blieben, gab auch außerhalb Westfalen den Anlaß zur Einführung einer Klage von Amtswegen. Bei einem sogenannten elenden Mord, d. h. bei der Tödtung eines Menschen, welcher ohne Freunde gewesen, wo die Möglichkeit einer Sühne und damit das Hinderniß für eine Klage seitens der Obrigkeit entfiel, stellte sich zunächst und, wie es scheint, allgemein das Recht und die Pflicht des Richters zu klagen fest. Auf Grund besonderer Privilegien, welche Fürsten und namentlich Städte von den Kaisern seit dem vierzehnten Jahrhundert erwirkten, wurde sodann mit Rücksicht auf jedes gemeinschädliche Verbrechen der öffentlichen Klage durch den Richter stattgegeben.[1]) Ferner erwarben Städte, in welchen das altfränkische Verfahren der Frage nach schädlichen Leuten und ihrer Uebersagung nicht bestanden hat, häufig die Macht und Gewalt, daß mit dem Tode gerichtet werden durfte, wer auch nur mit Stimmenmehrheit

---

[1]) Ofener Stadtrecht, Art. 232: Eyn richter schol von seynes ampts wegen klagen ummb eynen elenden erschlagen man, als vmmb seynen rechten pruder, dem gerichte; vnnd auch czu allen schedlichen leuten, czu raubern, zu dyben, czu felschern, dye der gemein schedlich seyn; . . . vnnd sol czu der czeit, so er czu yn clagen wil, yn der schran seyn richter ampt eynem der zwelffer auf geben, vnnd schol auf stehen von seynem richter stuel vnnd gestreng clagen.

von dem Rathe als ein schädlicher Mensch erkannt wurde.[1]) Dieses sogenannte Richten auf Leumund hob sich grell ab von dem in manchen Ländern zulässig gewesenen Entleumdungsverfahren, wonach derjenige, auf welchen ein Gerücht ging, ohne daß geklagt worden wäre, von dem Gerichte einen öffentlichen Tag verlangen konnte, um sich von der Inzicht freizuschwören. Endlich gestatteten einzelne Privilegien seit dem Ende des vierzehnten Jahrhunderts ohne Uebersiebnung, wie dieselbe bei einer Klage aus handhafter That Rechtens war, einen festgenommenen übelthätigen Mann richten zu dürfen, falls er nach seiner Ergreifung ein Geständniß ablegte, wozu wohl schon die Folter auf Grund des römischen Rechtes in Anwendung gebracht wurde.

Das Verfahren unter der Herrschaft der fremden Rechte.

§. 187.

Der Civilproceß bis ins siebzehnte Jahrhundert.

Walther, Die Literatur des gemeinen ordentlichen Civilprocesses und seine Bearbeiter bis auf die Zeiten des jüngsten Reichsabschiedes, 1865; De Wal, Opmerkingen betreffende de literatur van het Procesregt in burgerlijke zaken, Nieuwe biidragen vor regtsgeleerdheid XV, S. 576—651. — Muther, Zur Geschichte des römisch-canonischen Processes in Deutschland während des vierzehnten und zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts, Festschr. 1872, und Johannes Urbach, nach hinterlassenen Papieren bearbeitet von Landsberg, 1882, Gierke's Untersuchungen

---

[1]) So erhielt die Stadt Nürnberg im Jahre 1430 das Privilegium: dass sie einen jeden schädlichen menschen, der in ihr und des Reiches Gefängniss zu Nürnberg kommt, mit bösem Leumund überkommen, den Leib abgewinnen mögen, also dass der Rath und die Schöffen oder der mehrere Theil unter ihnen dünkt auf ihren Eid, dass der Leumund so stark auf ihn gangen, dass man billig richte über seinen Leib. Wächter a. a. O. S. 272.

XII. — Schenk, Uebersicht der österreichischen Gesetzgebung über Civilproceßrecht bis zum Schlusse des sechzehnten Jahrhunderts, 1864, S. 67 bis 89; Ott, Beiträge zur Receptionsgeschichte des römisch-canonischen Processes in den böhmischen Ländern, 1879. — Schaumann, Die Acten des ersten schriftlichen Processes in Deutschland nach römisch-canonischem Verfahren, 1847; Stölzel, Ein ältester Reichskammergerichtsproceß (1492 bis 1497), Zeitschr. f. RG. XII (1876), S. 257—290. — Briegleb, Ueber executorische Urkunden und Executivproceß, 2 Bde., 2. Aufl., 1845; Ortloff, De processus executivi origine, 1854; Heusler, Zur Geschichte des Executivprocesses in Deutschland, Zeitschr. f. RG. VI (1867), S. 127—205; vgl. Graf Chorinsky, Der österreichische Executivproceß, ein Beitrag zur Geschichte der allgemeinen Gerichtsordnung, 1879. — Wach, Der Arrestproceß in seiner geschichtlichen Entwicklung I (der italienische Arrestproceß), 1868.

Das Verfahren, welches für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten in den Gerichten, soweit sie mit Gelehrten besetzt waren,[1]) zumal in dem Reichskammergericht nach Vorschrift der für dasselbe erlassenen Ordnungen angewendet wurde, war im Grunde der in den Sendgerichten bereits seit langer Zeit üblich gewesene, namentlich von italienischen Juristen weiterentwickelte canonische Proceß, zu dessen Kenntniß in deutschen Landen vorzüglich ein, fälschlich dem Johannes Andreä zugeschriebener, ordo iudiciarius aus dem Anfang des dreizehnten Jahrhunderts und später der processus iudicii des Johannes Urbach vom Jahre 1405 beigetragen hat.

Hiernach mußte, was anfänglich nur gestattet worden war,[2]) sehr bald, nämlich seit 1507, der Kläger seine Klage schriftlich

---

[1]) Wo dies nicht der Fall gewesen, da hat sporadisch der bisherige Rechtsgang auch fernerhin sich erhalten. Vgl. Oppermann, Deutsches Gerichtsverfahren im siebzehnten Jahrhundert, Zeitschr. f. d. R. XI (1847), S. 66—145; Lörsch, Der Proceß der Mörin des Hermann von Sachsenheim, ein Beitrag zur Geschichte des gerichtlichen Verfahrens im fünfzehnten Jahrhundert, Festschr. 1871.

[2]) Item, sagt die erste Kammergerichtsordnung von 1495, §. 14, zu füderlicher Vertigung auch Gewißheit der Partheien Fürbringens,

überreichen. Darauf erging eine Ladung an den Beklagten, damit ihm die Klage bei Gericht vorgelesen werde. Nach Vorlesung der Klage bat der Beklagte um schriftliche Mittheilung derselben behufs ihrer Beantwortung an einem späteren Termine. Ueber etwaige dilatorische und proceßhindernde Einreden erfolgte sofort das Erkenntniß; wurden solche nicht vorgebracht oder die vorgebrachten verworfen, so mußte der Beklagte auf die Klage sich einlassen mit Zugeständniß oder Verneinung. Diese Antwort auf die Klage bildete die litis contestatio oder Kriegsbefestigung, worauf beide Theile „zum Rechten" oder ad judicium verfangen waren und jeder von ihnen den Calumnien- oder Gefährdeeid schwören mußte.[1])

Zur Einleitung des Beweisverfahrens wurden von beiden Parteien sogenannte Positionen, d. h. artikelweise gefaßte Behauptungen übergeben, von dem Kläger über den Inhalt der Klage, von dem Beklagten über den Inhalt seiner Einreden, worauf der Gegner bei seinem zuvor geleisteten Eide erklären

---

und Irrung die zu Zeiten sich erzaigt hat zu verhütten, sol hinfür einem yeden zugelassen werden, sein Sachen, sy betreffen vil oder wenig, in Schrifften furzubringen ... Daß schriftlich eine Klage überreicht und schriftlich die Antwort ertheilt wurde, kam zum ersten Male zwischen 1356 und 1365 in einem Rechtsstreit der Grafen von Holstein mit der Stadt Hamburg vor.

[1]) Tengler's Laienspiegel, Bl. 91: Nachdem aber die Einreden und Exception geendet oder etwo gar vermitten, so werden die partheien zum rechten verfangenn, das man zu Latin heyßt Litem contestiert, also daß der geladen und beclagt schuldig ist die clag zu verantwurten mit jahen oder leugen. Das mag in manigerlei form, nach gestalt und wesen der clag beschehen. — Forma des Beklagten antwurt. Herr Richter vor euch erscheint N. und sagt auf N. Clag, daß er derselben nit gestendig, wie sie fürgewandt, sei in Hoffnung, das sie zu recht genug nimmer mög bewisen, begerend in der besten Form jn davon zu absolvieren und den clager in kost und schäden zu condemniren.

mußte, wessen er geständig sei, was er glaube und nicht glaube.[1]) Ein Beweisurtheil erging nicht: jeder Theil hatte seine positiven Behauptungen zu beweisen, wobei die gewöhnlichen Beweismittel Zeugen, die jedoch von dem Richter verhört wurden, und Urkunden waren. Der Eid einer Partei kam als Beweismittel nur noch insofern vor, als er von dem Gegner angetragen, beziehungsweise zurückgeschoben wurde, sogenanntes juramentum delatum und relatum, oder vom Richter bei einem unvollständigen Beweise auferlegt worden ist, und zwar zur Vervollständigung desselben dem Beweisführer, zur Vernichtung vorhandener Anzeigen dem Gegner, juramentum suppletorium und purgatorium. Nach vollendetem Beweisverfahren erfolgte der sogenannte Beschluß der Parteien zum Urtheil, indem sie entweder einfach die Sache dem richterlichen Urtheil anheimstellten oder ausdrücklich dabei auf die Vorbringung neuer Einreden und den Gebrauch neuer Beweismittel verzichteten.

Das eröffnete Urtheil wurde rechtskräftig, wenn nicht binnen zehn Tagen ein Rechtsmittel dagegen ergriffen wurde; als solches aber war die Appellation an das nächst höhere

---

[1]) Tengler, Bl. 92: Von Position. Wenn die Beclagt im Recht die clag verneint, so würt dem clager seines schlechten Fürgeben nit glaubt, er weise dann alles das in der clag begriffen; deß gleich würt dem antwurten seiner gegenwär und exception on beweisung nit glaubt. Dieweil aber die beweisung in manigerlei gestalt beschehen, und die bekanntnüs am meysten würkung haben, so pfligt man im rechten die clag in Position und Artikel zu teylen, die clager und antwurter bei jren eyden calumnie sezen und verantwurten, damit man nicht in vergeben beweisung gefürt ... Forma der Position: Herr Richter vor euch ... sagt N. bei seinem geschwornen Eid wider N., in der clag und sach wider in im Rechten strebend, so er in Particel teylt, wer sein Begeren, das der widerteyl auf jr jeden lauter und klar, on alles zulegen bei seynen eyd antwurt, was er geständig oder bekanntlich sei, glaub oder nit glaub. Von ersten sei war und offenbar u. s. w.

Gericht und außerdem die Supplication beim Landesherrn, die bei Urtheilen des Reichskammergerichtes zur Einführung der Revision Veranlassung gab, zulässig. In Sachsen aber entstand aus der Urtheilschelte das Rechtsmittel der Läuterung, worüber vor dem nämlichen Gerichte verhandelt wurde. Ueberdies konnte unter Umständen auch eine Nichtigkeitsklage und ein Restitutionsgesuch gegen rechtskräftige Erkenntnisse stattfinden.

Neben dem ordentlichen Rechtsgang bildete sich für verschiedene Sachen ein summarisches Verfahren aus, wobei wieder der Executiv-, Mandats- und Arrestproceß unterschieden wurde.

§. 188.

Die fernere Entwicklung des civilgerichtlichen Verfahrens.

Planck, Die Lehre von dem Beweisurtheil, 1848, S. 147—227.

Das auf Grund der fremden Rechte üblich gewordene Verfahren gab zu fortwährenden Klagen über die Länge der Processe und die Unsicherheit der gerichtlichen Entscheidungen Anlaß. Auch auf den Reichstagen wurden deshalb ständig Beschwerden geführt, ohne daß sich jedoch geraume Zeit hindurch die gesetzgebende Gewalt bestimmt fand, etwas zur Abhilfe zu thun. Inzwischen war die Wissenschaft bemüht, die Ursachen der Schäden zu erkennen und auch Mittel zur Besserung in Vorschlag zu bringen. So verlangte Oldendorp[1]) für die Klage eine scharfe Formulirung, ihre Benennung oder wenigstens die Anführung des Rechtssatzes, auf den sie sich gründe, für das Urtheil aber eine Angabe der Entscheidungsgründe, wodurch der Richter, der ganz und gar durch die Verhandlung der Parteien

[1]) In den 1553 und 1559 erschienenen Schriften.

sich leiten ließ, genöthigt werden sollte, sich selbst von seiner Ueberzeugung Rechenschaft zu geben. Die Praxis schenkte jedoch der Wissenschaft kein Gehör. Bei der Neigung, viel zu schreiben und um so weniger zu denken, wurde es sogar allgemein in den Gerichten Brauch, das articulirte Verfahren schon bei der Klage und der Antwort in Anwendung zu bringen, so daß der Kläger seine Klage von vorneherein in eine Menge von Artikeln auflöste, welche der Beklagte ebenso beantwortete, während die Litiscontestation ganz in Abgang kam. In Folge dessen verlief der Proceßgang schleppender als zuvor, und die Unklarheit über den eigentlichen Streitpunkt wurde nur noch größer. Mit Recht wendete sich Vigel[1]) gegen die Anwendung der articulirten Klage, welche die Praxis wider die natürliche Vernunft sanctionirt habe, indem er zugleich für die specielle Litiscontestation eintrat; während aber in beiden Richtungen die sächsischen Constitutionen vom Jahre 1572 bereits auf seine Seite sich gestellt hatten, ermannte sich die Gesetzgebung im Reiche erst um die Mitte des siebzehnten Jahrhunderts, um in mehreren Beschlüssen des jüngsten Reichsabschiedes[2]) wenigstens eines der Hauptgebrechen, die Zerstückelung des Instructionsverfahrens, abzustellen.

Die articulirte Klage wurde abgeschafft; „Klag oder Libell (sollte) nicht Artikuls sondern allein Summarischer Weiß, darinnen das Factum kurtz und nervose, jedoch deutlich und distincte, klar auch da ihm beliebt Punktenweiß verfaßt und ausgeführt seyn." Mit der Ladung sollte dem Beklagten sofort eine Ab-

[1]) Seit 1561. Vgl. über ihn oben S. 114, Note 3.

[2]) §. 34 und folgende, welche über den dritten Hauptpunkt der kaiserlichen Proposition, „wie nehmlich die Process an Unserm Kays. und deß H. Reichs-Cammer-Gericht abzukürtzen seyn möchten" zu Stande gekommen und von dem kurmainzischen Kanzler Josef Jakob von Lasser, und nicht von dem sächsischen Gesandten, redigirt worden sind.

schrift der Klage zugestellt werden, damit er alsbald in dem ersten Termine seine Antwort darauf übergeben konnte. Diese mußte ebenso summarisch wie die Klage gefaßt sein und gleichzeitig alle dilatorischen und peremptorischen Einreden bei Strafe der Präclusion enthalten, was Eventualmaxime genannt wird. In einem zweiten Termine sollte der Kläger repliciren und in einem dritten der Beklagte dupliciren; während das weitere Verfahren sich nach der Natur des Beweises richtete, den der eine oder der andere Theil zu führen hatte.

Auch wurde gleichzeitig mit diesen gesetzlichen Neuerungen, insbesondere der Abschaffung des Articulirens, durch die Autorität eines Carpzov und Mevius[1]) das Urtheil vor dem Beweisverfahren, mochte es zugleich bedingtes Endurtheil oder bloßes Beweisurtheil sein, welches im Gegensatz zu den Beiurtheilen mit der Kraft und Wirkung einer eigentlichen Sentenz im sächsischen Processe sich erhalten hatte, in den gemeinen Gerichtsgebrauch wieder eingeführt.

Mit diesen Abänderungen bestand das Verfahren als gemeiner Proceß bis auf die neueste Zeit fort. Sein Geltungsgebiet wurde freilich immer mehr und mehr eingeengt seit den Gerichtsordnungen für Preußen und Oesterreich vom Jahre 1781, welche, um den Mängeln abzuhelfen, bereits auf anderen Principien das Verfahren zu begründen suchten, indem sie dem Richter eine vermehrte Thätigkeit, den Sachwaltern dagegen einen verminderten Einfluß auf den Gang des Processes einräumten, die große Zahl der Rechtsmittel einschränkten und die Formen der Instruction selbst bei allen Theilen des Verfahrens vereinfachten. Wo der gemeine Proceß noch in Geltung verblieben war, da verdrängte ihn die neue Civilproceßordnung

[1]) Vgl. über diese beiden Juristen oben S. 122 und S. 125, Note 2.

für das deutsche Reich vom Jahre 1877, während in Oesterreich zur Zeit die allgemeine Gerichtsordnung noch in Wirksamkeit sich befindet.

§. 189.

Das peinliche Verfahren nach der Halsgerichtsordnung Karls V.

—, Ein peinliches Verfahren unter Anwendung der Carolina nach Gerichtsacten vom Jahre 1548, Zeitschr. f. d. R. XIII (1852), S. 431—443.

Bei dem Richten auf Leumund und der willkürlichen Anwendung der Folter, von der unter der Autorität des römischen Rechtes immer mehr Gebrauch gemacht wurde, war es natürlich, daß täglich Hinrichtungen von Unschuldigen vorkamen, wie dem kaiserlichen und Reichskammergericht gegen Ende des fünfzehnten Jahrhunderts fortwährend geklagt wurde. Diese Klagen haben bekanntlich das Gericht zu einer Vorstellung bei dem Reichstag über die Nothwendigkeit einer Regelung des peinlichen Verfahrens veranlaßt, welche auch in der Halsgerichtsordnung Karls V. erfolgt ist, wodurch der Rechtsgang wenigstens in feste und sichere Bahnen gebracht wurde.

Hiernach konnte die gefängliche Annahme eines muthmaßlichen Verbrechers entweder auf Anzeigen von Amtswegen oder auf Grund einer Anklage, welche protokollirt wurde, vorgenommen werden. Darauf beruhte der Unterschied zwischen einem Inquisitions- und Accusationsproceß, welcher übrigens auch im weiteren Verlaufe sich noch mehrfach geltend machte. Ein Ankläger mußte Sicherheit leisten, daß der etwa nicht überwiesene Angeschuldigte seinen Schaden ersetzt erhalte und der Kostenaufwand gedeckt werde. Bis zur Leistung dieser Sicherheit wurde der Ankläger selbst in Haft behalten.[1])

[1]) Die C. C. C. handelt zunächst von dem: Annemen der angegeben übelthetter von der oberkeyt vnd ampts wegen (Art. 6—10), sodann,

Bei dem Verhör, welches mit dem Angeschuldigten vorgenommen wurde, sollten weder unnütze noch gefährliche, sogenannte Suggestivfragen gestellt werden. Läugnete der Vernommene, während genügende, insbesondere mit zwei guten Zeugen bewiesene Verdachtsgründe wider ihn vorlagen, so konnte zur peinlichen Frage oder Folter geschritten werden.[1]) An dem hierzu angesetzten Termine sollte dem Inculpaten zuvor noch eindringlich zugesprochen, darauf mit der Marter gedroht werden. Läugnete er trotzdem, so sollte er anderseits erinnert werden, ob er nicht seine Unschuld, etwa durch ein Alibi, nachweisen könnte. Ergab sich die Unschuld nicht, so wurde nun in Gegenwart des

---

Art. 11, vom Annemen eyns angegeben übelthätters, so der klager recht begert: Item so der kläger die oberkeyt oder richter anrufft jemandt zu strengem peinlichen rechten, zu gefencknuss zu legen, so soll der selbig anklager die übelthat vnd der selben redlichen argkwon vnd verdacht, die peinlich straff auff jm tragen, zuuorderst ansagen . . . Vnd so der ankläger das thut, soll der angeklagt inn gefencknuss gelegt, vnd des klägers angeben eygentlich auffgeschrieben werden . . .

[1]) Der Verdacht, welcher zur Verhaftung hinreichte, rechtfertigte noch nicht die peinliche Frage. C. C. C. Art. 6: Item so jemandt eyner übelthat durch gemeynen leumunt berüchtiget oder andere glaubwirdige anzeygung verdacht vnd argkwonig, vnnd derhalb durch die oberkeyt vonn ampts halben angenommen würde, der soll doch mit peinlicher frage nit angegriffen werden, es sey dann zuvor redlich vnd derhalb genugsame anzeygung vnnd vermutung von wegen derselben missethat auff jnen glaubwirdig gemacht. Darzu soll ouch eyn jeder richter . . . vor der peinlichen frag, souil müglich vnd nach gestalt vnd gelegenheyt eyner jeden sachen beschehen kan, sich erkundigen vnd fleissig nachfragens halten, ob die missethat darumb der angenommen berüchtiget vnnd verdacht, auch beschehen sei oder nit. Art. 7: Item so die gemelten vrtheyler inn bestimpter erkantnuss zweiuelich würden, ob des fürbrachten argkwons vnd verdachts zu peinlicher frage gnugsam wer oder nit. So sollen die desshalben radts bey der oberkeyt . . . suchen.

Richters, zweier Beisitzer und des Gerichtsschreibers, welcher über Alles ein Protokoll zu verfassen hatte, die Peinigung vollzogen mit der Daumschraube, der eisernen Jungfrau, dem gespickten Hasen oder dem spanischen Bock, wie im Volksmunde die verschiedenen Marterwerkzeuge hießen. Aussagen des Angeschuldigten während der Tortur fanden keine Berücksichtigung; erst die nachher gemachten wurden aufgezeichnet. Auch mußte der Richter über die einbekannten Umstände Erkundigung einziehen, und stellte diese die Unwahrheit jener heraus, so wurde die Folter wiederholt. Verharrte der Angeschuldigte auch auf die peinliche Frage bei seinem Läugnen, so blieb dem Kläger noch die Möglichkeit, den Beweis der That oder Schuld durch zwei Zeugen zu führen. War dieser Beweis geführt oder hatte der Inculpat gestanden, so bat der Kläger, andernfalls der Beklagte um die Festsetzung des sogenannten endlichen Rechtstages.

Das Verfahren an diesem Termine, für welches der Richter und die Urtheiler durch das Lesen der Acten sich vorbereiten und dessen berathen mußten, was sie zu Recht sprechen wollten, war öffentlich, wobei das Gericht in alter Weise feierlich gehegt wurde. Die Procedur beruhte auf einer Anklage, welche mündlich erhoben oder schriftlich in das Gericht gelegt wurde, damit sie der Schreiber vorlese. Hatte der Angeklagte, welcher aus dem Gefängniß vorgeführt wurde, früher gestanden und gestand er auch jetzt oder war er der That überwiesen worden, so blieb ihm nichts übrig, als um Gnade zu bitten; hatte er dagegen die That früher geläugnet und läugnete er auch jetzt, so bat er um seine Freisprechung und des Klägers Verurtheilung. In beiden Fällen wurde sofort das Urtheil gefunden und verkündet, während in dem Falle, wo der Inculpat im Schlußverfahren läugnete, nachdem er früher bekannt hatte, ein Aufschub eintrat,

damit das Gericht bei Rechtsverständigen sich des Raths erhole, bevor es das Urtheil sprach.

§. 190.

Die weitere Entwicklung des Strafverfahrens.

Wahlberg, Zur Geschichte der Aufhebung der Tortur in Oesterreich, Ges. Schriften II (1877), S. 265—272. — Brunner, Die Entstehung der Schwurgerichte, 1871.

Von den beiden Proceßarten wurde die Inquisition bald zur Regel und schließlich die Accusation gänzlich verdrängt. Auch kam das öffentliche und mündliche Schlußverfahren oder das Verfahren am endlichen Rechtstage in einzelnen Ländern bereits im siebzehnten Jahrhundert, nachmals allgemein als eine überflüssige Formalität in Wegfall. Seitdem wurde ein Criminalproceß durchaus geheim oder bei verschlossenen Thüren und ausschließlich auf Grund geschriebener Acten zu Ende geführt. Eine wichtige und folgenreiche Aenderung in diesem Verfahren aber bildete die Abschaffung der Tortur im vorigen Jahrhundert. Der Glaube an die Zuverlässigkeit eines Geständnisses, das durch die Folter erzielt worden, war schon längere Zeit erschüttert, dennoch aber hielt man in dem Verlangen nach einem förmlichen Schuldbeweise, der nur selten durch Zeugen geführt werden konnte, an dieser grauenhaften Erfindung des menschlichen Geistes fest. Erst König Friedrich II. von Preußen hatte den Muth, im Jahre 1740 dieselbe wenigstens für die Regel aufzuheben. Andere Länder folgten; ein unbedingtes Verbot wurde zuerst in Kursachsen 1770 erlassen und Maria Theresia konnte ihr Gewissen mit dem anderwärts gegebenen Beispiel beruhigen, als sie im Jahre 1776 in einer an die Obergerichte ergangenen geheimen Instruction die fernere Anwendung der Marter unter-

sagte. Da aber mit der Abschaffung der Folter keine andere Art eines förmlichen Beweises an die Stelle gesetzt wurde, so griff man zu den sogenannten außerordentlichen Strafen, falls kein directer förmlicher Beweis aus dem gesammelten Materiale sich ergab.[1]) Der hiergegen erhobene Einwand, daß ein unvollständiger Beweis keinerlei Verurtheilung zur Folge haben könne, war freilich nur allzuberechtigt, und man sah sich genöthigt, unter Anerkennung der Zulässigkeit indirecter Beweise die subjective Ueberzeugung des Gerichtes in einem bisher unbekannten Umfang dem förmlichen Beweise zu substituiren,[2]) wobei die für ein Erkenntniß vorgeschriebene Angabe der Gründe die einzige Gewähr und Sicherheit gegen Irrthum, Befangenheit und Schwäche des Urtheils bildete.

---

[1]) Es folgt hieraus, sagt die Resolution Maria Theresia's, womit die Folter aufgehoben wurde, daß künftig der Richter in Criminal-Fällen den Inquisitionsproceß damals abzuschließen hat, wenn er nach der dermaligen Vorschrift die genüglichen Inzüchten zur Tortur obhanden zu seyn erkennt, und kein anderweites Mittel zur Conviction mehr übrig ist; doch kann bei dem sorgfaltigen Schluß der Inquisition durch die schöpfende Final-Erkänntnuß lediglich eine Poena extraordinaria verhängt werden, bei deren Ausmessung es auf der jeweiligen Erwegung ankömmt, in wieweit die bestehende Indicia erheblich befunden werden, und wie solche dem vollständigen Beweise sich mehr oder weniger nähern?

[2]) In einer Cabinetsordre an Cocceji vom Jahre 1754 erklärte König Friedrich: daß nachdem ich das grausame und zugleich zur Herausbringung der Wahrheit sehr ungewisse Mittel der Tortur in dergleichen Fällen gänzlich abgeschafft habe, es also auch dabey sein Bewenden haben muß. Dahergegen wiederhole ich . . . daß, wenn gegen dergleichen Inquisiten sich so viele Umstände hervorthun, daß dieselben dadurch ihres Verbrechens völlig überzeugt werden, und daß alsdann nichts weiter, als ihr eigenes Geständniß fehlt, welches aber dieselben hartnäckig zurückhalten, sodann auf deren eigene Confession bei Abfassung der Sentenz nicht reflectiret, sondern solches dermaßen erkannt werden soll, als ob deren Geständniß wirklich vorhanden sei.

Das Bedürfniß einer gründlichen Umgestaltung des bestehenden Verfahrens wurde unabweisbar. Die verschiedenen Richtungen aber, nach welchen dieselbe zu erstreben sei, wies einerseits die geschichtliche Forschung, welche in unserem Jahrhundert einen so mächtigen Aufschwung nahm, anderseits die Rechtsvergleichung, insbesondere die dadurch gewonnene Kenntniß von dem englischen und französischen Rechte. Die Stimme der Wissenschaft wurde zur Stimme des Volkes. Den gestellten Forderungen suchte die Gesetzgebung seit der Mitte des gegenwärtigen Jahrhunderts gerecht zu werden, indem sie allenthalben die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens wiederhergestellt, das Anklageprincip demselben ausschließlich zu Grunde gelegt und im Zusammenhang damit das Institut der Staatsanwaltschaft ins Leben gerufen, sowie endlich in den Geschwornen mit dem Beruf, über die Thatfrage zu entscheiden, auch das Volk wieder zu einer Theilnahme und Mitwirkung bei der Judicatur in Strafsachen herangezogen hat.

Register.

(Die größeren Zahlen weisen auf die Seiten, die kleineren beziehen sich auf die Anmerkungen.)

Druck von Adolf Holzhausen in Wien,
k. k. Hof- und Universitäts-Buchdrucker.